

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2.007

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN	:	157593-10-50-01-2019-00087-01
DEMANDANTE	:	ALONSO SIERRA CÁRDENAS
DEMANDADOS	:	JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ
MOTIVO	:	APELACIÓN DE SENTENCIA
ORIGEN	:	JUZ 1º LABORAL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO
DECISIÓN	:	CONFIRMA
ACTA DE DISCUSIÓN	:	ACTA NÚM. 077
MAGISTRADO PONENTE	:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO A DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 30 de noviembre de 2020 proferida dentro del proceso de la referencia por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso.

ANTECEDENTES PROCESALES:

I.- La demanda:

ALONSO SIERRA CÁRDENAS, a través de apoderado judicial, el 29 de marzo de 2019, presentó demanda en contra de JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ, para que, previos los trámites del proceso ordinario laboral de primera instancia, se declare la existencia de un contrato verbal de trabajo a término indefinido entre las partes, con vigencia desde el 12 de agosto de 2007 hasta el 01 de septiembre de 2017; y que, como consecuencia de ello, se condene al reconocimiento de todas las prestaciones sociales a que tiene lugar generadas durante el tiempo laborado, esto es, cesantías, intereses a las cesantías, indemnización prevista en el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, vacaciones, prima de servicios, 206 semanas de cotización a pensiones, las cotizaciones especiales

por haber laborado como minero bajo tierra y la indemnización moratoria del artículo 65 del código sustantivo del trabajo por haber finalizado el contrato de trabajo.

Funda la demanda en los siguientes hechos:

1.- ALONSO SIERRA CÁRDENAS pactó el 12 agosto de 2007 contrato verbal a término indefinido individual de trabajo con el señor JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ el cual finalizó el 01 de septiembre de 2017.

2.- El cargo a desempeñar por el demandante era el de minero en socavón, en la mina de carbón de propiedad del demandado JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ ubicada en el municipio de Tópaga.

3.- Desde el inicio, y teniendo en cuenta la costumbre de la ejecución del trabajo minero, el salario se pactó a destajo de conformidad con lo señalado en el artículo 132 del C.S. del T.

4.- El promedio del valor del salario devengado por el demandante para el último año laborado era de \$ 1'500. 000.oo.

5.- La labor desempeñada por el demandante fue ejecutada de manera personal atendiendo las instrucciones del empleador y cumpliendo con el horario de trabajo señalado por éste, sin que se llegara a presentar queja alguna o llamado de atención. La terminación del contrato fue finalización de obra y no se pagaron prestaciones sociales

6.- No se hicieron las cotizaciones a pensión en forma completa, existiendo periodos que no fueron cancelados; tampoco se realizó la cotización especial establecida en el decreto 2090 del 2003.

II.- Admisión, traslado y contestación de la demanda.

Luego de subsanados los defectos advertidos por auto del 25 de abril de 2019, la demanda fue admitida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso mediante providencia del 09 de mayo de 2019 (f. 17 cp.).

El demandado JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ fue notificado personalmente del auto admisorio el 18 de junio de 2019 (f. 23) y a través de apoderado judicial procedió a contestar la demanda oponiéndose a todas las pretensiones propuestas, tras referir que

no se pactó contrato laboral con el demandante, pues solamente se le permitió extraer material de carbón de una mina de forma esporádica y bajo la autonomía del señor SIERRA, quien sacaba el material a la puerta del socavon y el demandado le cancelaba por tonelada extraída, sin que hubiese existido subordinación, dependencia y mucho menos cumplimiento de horario de trabajo, ni pago por contraprestación del servicio, pues el demandante se dedicaba a otras actividades como agricultura, ganadería, culturales y musicales y solamente a partir del 01 de marzo de 2011 se vinculó como trabajador del demandado, como lo demuestra el reporte de semanas cotizadas en pensiones; igualmente, negó que la labor desempeñada fuera continua hasta el 01 de septiembre de 2017, fecha en que se derrumbó la mina, pues hubo interrupciones ya que fue retirado y vinculado en varias oportunidades manteniéndose solución de continuidad, que el trabajo fue a destajo de acuerdo a lo que hiciera en las horas laboradas, atendiendo a un horario flexible y que canceló al demandante seguridad social en pensión completa durante el tiempo laborado.

III.- Sentencia impugnada.

En audiencia del 27 de noviembre de 2020, practicadas las pruebas decretadas y escuchadas las alegaciones de las partes, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso dictó sentencia a través de la cual: (1) Declaró que entre el demandante ALONSO SIERRA CÁRDENAS y el demandado JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ existió un contrato verbal de trabajo entre el día 12 de agosto de 2007 y el día 01 de septiembre de 2017 en labores de minería bajo la extracción de carbón; (2) Declaró probada la excepción de prescripción en forma parcial sobre los conceptos laborales que se hicieron exigibles con anterioridad al 29 de marzo de 2016 negando las restantes excepciones de mérito; (3) Condenó al demandado JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ como ex empleador para que pague al demandante ALONSO SIERRA CÁRDENAS a título de (3.1) prestaciones sociales la suma de \$ 16'690.133.00; (3.2) indemnización por falta de consignación de cesantías \$ 22'186.667.00; (3.3) a título de indemnización moratoria \$ 43.333.33 diarios, desde el 02 de septiembre de 2017 al 02 de septiembre de 2019 que equivalen a \$ 31'200.000.00 y desde esa fecha intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre inversión hasta su solución y pago sobre salarios y prestaciones sociales; (4) A reajustar y pagar las cotizaciones a pensiones con un IBC de \$ 1'300.000.00 más intereses moratorios previstos en la ley 100 de 1993. Adicionalmente, pagar durante todo el vínculo laboral los 10 puntos adicionales previstos en el artículo 5° del decreto 2090 de 2003, por tratarse de labor realizada bajo tierra; (5) dispuso costas a cargo del demandado JOSÉ CARDOL LEON PONGUTÁ y en favor de

la demandante, incluyendo la cantidad de \$ 3'000.000 por concepto de agencias en derecho; y (6) absolvió al demandado de las restantes pretensiones

Los fundamentos de cada una de las decisiones adoptadas se registran en el audio respectivo.

IV.- De la impugnación.

En contra de la sentencia reseñada interpuso recurso de apelación el apoderado judicial de la parte demandada, con las siguientes pretensiones y fundamentos:

1.- La inconformidad radica en que la relación laboral establecida en el fallo del año 2007 al año 2017 no fue la realmente pactada, pues, como se dijo en la contestación de la demanda, la vigencia del contrato fue a partir del año 2011 hasta el mes de septiembre del año 2017.

2.- El juzgado de instancia realizó una valoración inadecuada de las pruebas, pues hace un promedio de salario de \$1'300. 000.oo tomando en cuenta las afirmaciones de los dos testigos tachados de falsos, que son muy elementales para definir qué cantidad de material realmente se sustrajo de la mina como trabajo a destajo en todo el tiempo laborado y que al existir duda debe tomarse el salario mínimo para liquidar las prestaciones.

V.- Alegaciones en segunda instancia.

Corrido el traslado propio del Decreto 806 de 2020 las partes se pronunciaron, como sigue:

Demandado -recurrente-

Asegura que el juzgado de primera instancia determinó el promedio del valor mensual recibido por el trabajador en \$1.300.000 sin atender que ninguna de las pruebas arrimadas al proceso determinaba la procedencia de dicho valor; de ahí, que las liquidaciones debieron efectuarse, exclusivamente, sobre la base del salario mínimo legal mensual vigente, lo que, por demás, genera un detrimento patrimonial en su contra, por lo que considera la base salarial para la liquidación debe ser modificada.

Demandante

Solicita que la sentencia de primera instancia se confirme en su integridad, pues considera que la valoración probatoria efectuada fue adecuada, en punto a determinar que el señor ALONSO SIERRA CÁRDENAS sí prestó sus servicios personales a favor del demandado, en los términos que se dispuso en la sentencia.

LA SALA CONSIDERA:

1.- Presupuestos procesales.

Revisada la actuación, concurren en la misma los llamados presupuestos procesales y como, además, no se vislumbra nulidad que deba ser puesta en conocimiento de las partes para su saneamiento o declarada de oficio, la sentencia será de fondo o mérito.

2.- Problemas jurídicos.

Vistas la sentencia y la sustentación del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, son temas a tratar en esta instancia los relativos a: (i) Los extremos temporales de la relación laboral y (ii) la valoración de la prueba testimonial para determinar el salario promedio devengado.

3.- Los extremos temporales de la relación laboral

Acreditados los elementos propios de una relación de naturaleza laboral, la cual fue aceptada expresamente por el demandado en la contestación de la demanda, y en el interrogatorio de parte por él absuelto (Min 47:00), la Sala debe centrar su examen en determinar cuáles son los límites temporales de dicha relación, particularmente la fecha de inicio, en tanto que en la contestación como en el recurso interpuesto la parte demandada, señaló que dicha relación surgió solamente a partir del 01 de marzo de 2011 tal como lo demuestra el reporte de semanas cotizadas en pensiones.

Sobre este puntual aspecto, la jurisprudencia trazada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que cuando de las pruebas traídas a juicio se pueda establecer, sin lugar a dudas, un término racionalmente aproximado durante el cual la persona hubiera laborado, es deber del juzgador desentrañar de estos elementos los hechos que permitan otorgarle al trabajador la protección de sus acreencias laborales.

Así se dejó sentado en la sentencia del 22 de marzo de 2006 Rad. 25580, reiterada en decisiones del 28 de abril de 2009 Rad. 33849 y 6 de marzo de 2012 Rad. 42167:

*“(...) Aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual **cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral**, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador”. (subrayado fuera de texto)*

En tal sentido, la jurisprudencia ha sido pacífica y reiterada en enfatizar que no constituye un impedimento para fijar los extremos la falta de exactitud en el día y el mes de inicio y finalización del contrato laboral, siendo, entonces, obligación del Juez fijarla y determinarla con fundamento en los medios probatorios allegados por las partes y lo que se logró demostrar dentro del proceso.

Se afirma que el demandante prestó sus servicios al demandado entre el 12 de agosto de 2007 hasta el 01 de septiembre de 2017; desempeñándose como minero en socavón, en la mina de carbón de propiedad del demandado JOSÉ CARDOL LEON PONGUTÁ ubicada en el municipio de Tópaga.

Para la demostración de las alegaciones de la demanda, cuenta el expediente con las declaraciones de los señores RICARDO GÓMEZ y NELSON GEOVANI LARA ACEVEDO, el primero de los testigos dejó en claro que conoció al demandante ALONSO SIERRA CÁRDENAS en el mes de agosto del año 2007, pues empezó a laborar en la mina de propiedad del demandado JOSÉ CARDOL LEON PONGUTÁ, y que él ya se encontraba trabajando allí, refiriendo que el demandante se desempeñaba como picador (Min 12:33), al indagarse por el despacho acerca de la fecha exacta, reiteró que era en el mes de agosto (Min 13:24- 13:28) y dejó en claro que el demandante desempeñaba las labores de picador en la mina el arenal de propiedad del demandado JOSÉ CARDOL LEON PONGUTÁ, pues era quien entregaba el frente de trabajo, es decir, indicarle en donde tenía que trabajar, pues si bien desempeñaba las funciones de conductor señaló que por órdenes del demandado tenía que indicarles en donde tenían que trabajar, labores que fueron desempeñadas hasta septiembre del 2017 cuando se quedó tapado en la mina (Min 15:34), este testigo precisó que ese conocimiento lo adquirió porque se encontraba malaqueteando y embazando en la mina.

Por su parte, el testigo NELSON GIOVANI LARA ACEVEDO, señaló igualmente que conoció al demandante ALONSO SIERRA CÁRDENAS cuando ingresó a trabajar en la mina del demandado JOSÉ CARDOL LEON PONGUTÁ ya que él entró en el mes de

enero de 2007, y salió de trabajar en el 2013, que el demandante ingresó a picar carbón dentro de la mina, que las labores por él desempeñadas eran las carretear en la mina 2 y que el demandante ingresó en la mina 1, que ambos compartieron labores en la mina 3 (Min 33:12). Igualmente, al responder las indagaciones por parte del despacho respecto a la remuneración recibida, indicó que al demandante le pagaban por coches \$ 25.000 que correspondían a una tonelada y que era para repartido entre los dos o tres (Min 35:00) y que totalizaba como salario en la quincena, valores entre \$ 800.000 y \$ 500.000 sin bajar más (35:30-36:00) que el demandante trabajaba continuo, en el periodo que trabajo del año 2007 al 2013.

Desde luego que la Sala comparte la tesis del *A quo*, en el sentido que al valorar lo dicho por parte de los compañeros de trabajo en principio son testimonios privilegiados porque conocen los hechos que están relatando de primera mano, es decir, su condición de compañeros de trabajo les permitió estar próximos y conocer directamente la situación fáctica que relatan, el hecho de que todos o algunos tengan que demandar a su empleador no invalida automáticamente esos testimonios, en tanto, que RICARDO GÓMEZ y NELSON GEOVANI LARA ACEVEDO fueron testigos presenciales de los hechos de fundamento de éste asunto en su calidad de compañeros de trabajo del demandante, sin que puedan descalificarse sus declaraciones, sino existen otros elementos de juicio que evidencien sospecha.

Así las cosas, resulta indiscutible que el Juez de primera instancia hizo un cálculo aproximado de los extremos temporales de la relación laboral según lo probado dentro del proceso, teniendo seguridad sobre la prestación personal del servicio del trabajador, el cual no se logró desvirtuar por la parte demandada, a quien le correspondía esta carga y tomó como referencia para instituir que este inició el 12 de agosto de 2007 y finalizó el 01 de septiembre de 2017. Suficientes razones, para confirmar en este punto la sentencia apelada.

4.- La valoración de la prueba testimonial para determinar el salario promedio devengado.

Se indica en la demanda que la parte demandada para el último año laborado -2017-, cancelaba al demandante una remuneración mensual equivalente a \$ 1'500.000.00, solicitando que se condene al demandado al pago de éste valor que debió devengar el demandante en la labor de minero a destajo como picador.

La parte demandada, por su parte, indicó que siempre ha pagado las prestaciones y salarios del demandado.

Al analizar la Sala de decisión las pruebas testimoniales aportadas en el proceso tales como RICARDO GÓMEZ y NELSON GEOVANI LARA ACEVEDO, se puede establecer que el demandante percibía de forma quincenal una remuneración que oscilaba entre \$ 500.000 y \$ 800.000, ello dependiendo del número de cochadas en la extracción del carbón de la mina, valor que el *A quo* promedió en \$ 650.000 quincenales, concluyendo que mensualmente devengaba \$ 1'300.000.oo.

Al respecto, el testigo RICARDO GÓMEZ indicó que el salario devengado que le pagaban al demandante era por cochados \$25.000 c/u y que era dividirlo entre tres (Min 17:00) JOSÉ PATIÑO, RICARDO GÓMEZ y DON ALONSO, y que el número de cochadas al día correspondían entre 18 a 20.

Por su parte, NELSON GEOVANI LARA ACEVEDO, al responder las indagaciones por parte del despacho respecto a la remuneración recibida, indicó que al demandante le pagaban por coches \$ 25.000 c/u que correspondían a una tonelada y que era para repartido entre los dos o tres (Min 35:00) y que el demandante totalizaba como salario en la quincena valores entre \$ 800.000 y \$ 500.000 sin *bajar más tampoco* (35:30-36:00) que el demandante trabajaba continuo, en el periodo que él trabajó del año 2007 al 2013.

En consecuencia, al acreditar el demandante, a quien le incumbía la carga probatoria artículo 167 del C.G. del P., que el salario cancelado durante la ejecución del contrato correspondía a estos valores y no al salario mínimo legal, mal podía el operador judicial decretar la liquidación con base en el salario mínimo, pues es del caso recordar que conforme a las normas del Código Sustantivo del Trabajo el contrato laboral tiene la característica de ser consensual y de libre discusión entre las partes con el fin de establecer el tipo de prestación del servicio, la correspondiente remuneración, la jornada de trabajo siempre y cuando se respeten los mínimos derechos consagrados en las citadas normas de carácter imperativo, por tanto, al no demostrarse por parte del demandado que el demandante devengaba el salario mínimo mensual, no quedaba más al operador judicial de primera instancia que concluir que el actor devengó salarios por encima del mínimo legal vigente, debiéndose igualmente en consecuencia confirmar sobre este aspecto la sentencia impugnada

5.- Costas.

Como quiera que en esta instancia ambas partes presentaron alegaciones, resulta procedente la condena en costas en los términos del artículo 365 del C.G.P., en la medida que ha existido controversia. Así, se dispondrá tal condena, a favor del demandante y en contra del demandado. Como agencias en derecho, según lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, artículo 5° numeral 1° se fija un (1) s.m.l.m.v.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a favor del demandante ALONSO SIERRA CÁRDENAS y en contra del demandado JOSÉ GARDOL LEÓN PONGUTÁ. Como agencias en derecho, según lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, artículo 5° numeral 1° se fija un (1) s.m.l.m.v.

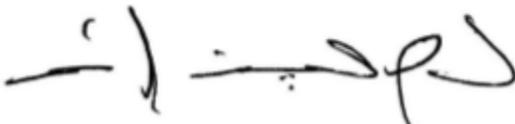
NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado