

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado sustanciador: Dr. Carmelo del Cristo Ruíz Villadiego

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente N° 23-417-31-03-001-2009-0094-01 Folio 135-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver por escrito el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de fecha veintiocho (28) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Lórica-Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **MARIA MARTHA CORRALES VIOLA** contra **LA NACIÓN, MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL, CAJA DE CREDITO AGRARIO y desarrollo rural, FONDO DE PASIVOS PENSIONALES DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA Y FIDUPREVISORA.**

I. ANTECEDENTES

I.I. Pretensiones

La actora demanda a fin de sea reliquidada la pensión de jubilación, reconocida mediante resolución No 002712 de 1 de septiembre de 2003 y sustituida mediante resolución 0489 de noviembre de 2006, emanada por el Gerente Liquidador de la Caja Agraria en liquidación, incluyendo los índices del IPC al mes de agosto de 2003 corrigiendo la liquidación realizada con el salarios mínimo, toda vez que a su retiro su salario promedio devengado era de 3.76 SMLMV, dado en 1993 el salario mínimo estaba tasado en \$81.510.00, por lo que no puede corresponder la pensión al salario mínimo, en consecuencia, la demandada debe pagar la pensión en cuantía de \$897.241 a partir del 10 de agosto de 2003, procediendo a reliquidar los reajustes pensionales, cancelar las diferencias de las mesadas pensionales y retroactivos entre los valores que le reconoció y debe reconocer.

I.II. Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Afirma la parte demandante que, el señor OSWALDO JOSE POLO BORJA (Q.E.P.D), cumplió con los requisitos de tiempo de 15 años o más de servicios que exige la ley para acceder a su derecho de pensión restringida de jubilación o pensión sanción, teniendo derecho al llegar a la edad de 50 años, requisito cumplido el 10 de agosto de 2003 y haber sido retirado del servicio de manera unilateral e injusta, tal como se declaró en sentencia de segunda instancia, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, pensión que para su reconocimiento y pago no se actualizó y llevó a valor presente su último salario, el cual debió ser indexado a la fecha de reconocimiento de la pensión a partir del 1 de septiembre de 2003.
- Indica que el señor OSWALDO JOSE POLO BORJA (Q.E.P.D), prestó sus servicios personales como empleado de la Caja Agraria desde el 14 de julio de 1977 hasta el día 07 de abril de 1993, cuando fue despedido de manera unilateral, acreditando tiempo laboral de 15 años, 8 meses y 23 días, teniendo derecho a la pensión sanción a partir del 10 de agosto de 2003.
- Manifiesta que, el causante como trabajador de la Caja Agraria, se encontraba cobijado por los beneficios de la convención colectiva de trabajo vigente a la fecha de su retiro.
- Arguye que, se encuentra demostrado dentro del proceso que mediante sentencia se ordenó el reconocimiento de la pensión sanción, y la Caja Agraria dio por terminada la relación laboral con el causante a partir de 08 de abril de 1993 siendo su último cargo el de promotor de desarrollo rural en la Oficina de San Antero, con asignación salarial a corte de abril de 1993 por la suma de \$306.853.63 cómo se acredita en la sentencia de segunda instancia y en la historia laboral que reposa en la caja agraria.
- Afirma que, la señora MARIA MARTHA CORRALES VIOLA, es beneficiaria de la pensión de sobreviviente en su condición de cónyuge supérstite del causante, por ende, beneficiaria de los ajustes pensionales.
- Alega que mediante decreto 2721 de 23 de julio de 2008, emitido por la Presidencia de la Republica, delegó al Fondo la facultad de reconocer las pensiones que se encontraban a cargo de la Caja agraria.
- Indica que ninguno de los ajustes ha prescrito toda vez que la reclamación fue realizada el 29 de diciembre de 2006, a la Caja Agraria en liquidación

bajo radicado No 054750-2006, la cual no fue resuelta y suspendió el término de prescripción trienal.

I.III. Contestación de la demanda.

I.III.I FONDO PASIVO DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA:

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por la demandada manifestando respecto a los hechos 1º, 2º, 6º, 10º, 11 son ciertos, los hechos 3º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º, 12, 13, 15 y 16 no son ciertos; el hecho 14 es parcialmente ciertos, frente a las pretensiones indicó que se opone a la prosperidad de las mismas.

Propuso excepciones denominadas *"falta de prueba idónea de la convención colectiva de trabajo, inexistencia de la obligación por cumplimiento de los requisitos para la pensión por fuera de la vigencia de la supuesta convención colectiva, falta de prueba de los supuestos de hecho y prescripción"*.

I.III.II FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A: Al contestar la demanda manifiesta respecto a los hechos 1º, 6º, 10, 11 son cierto, el hecho 2º es parcialmente cierto, los hechos 3º, 4º, 5º, 7º, 8º, 9º, 12, 13, 17 no son ciertos, aunado a ello, indica que se opone a las pretensiones de la demanda.

Propuso excepciones denominadas *"falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la convención colectiva de trabajo, falta de prueba de la situación fáctica o de los supuestos de hecho, cumplimiento de orden judicial y buena fe, prescripción."*

I.III.III NACIÓN - MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL: Al contestar la demanda manifestó oponerse a las pretensiones solicitadas, respecto a los hechos 1º, 7º, 10º, 11, 12, 15 son ciertos, no le constan los hechos 2º, 3º, 4º, 5º, 8º, 9º, 13, 14, el hecho 6º es parcialmente cierto y el 16 no se trata de un hecho.

Propuso excepciones denominadas *"falta de agotamiento de la vía gubernativa ante el Ministerio de la Protección Social, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la facultad y de consecuente deber jurídico de este ministerio para reconocer y pagar diferencias pensionales con fundamento en derechos convencionales, innominada"*

I.III.IV MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL: Al contestar la demanda manifestó oponerse a las pretensiones solicitadas y respecto a los hechos que no le constan.

Propuso excepciones denominadas *"inexistencia del derecho, cobro de lo no debido, imposibilidad de dictar sentencia de fondo contra la entidad demandada, prescripción y caducidad, cosa juzgada, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, falta de legitimación en la causa por pasiva."*

II. LA SENTENCIA CONSULTADA

El Juzgado Civil del Circuito de Loricá-Córdoba, mediante sentencia de fecha 28 de noviembre de 2018, resolvió declarar que la señora MARIA MARTHA CORRALES VIOLA es beneficiaria de la sustitución pensional de su cónyuge OSWALDO JOSE POLO BORJA, a la cual le asiste derecho a la pensión sanción reconocida inicialmente por Caja Agraria en liquidación mediante la resolución 02712 de 1 de septiembre de 2003, la cual debe ser debidamente indexada, condenó al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia a indexar la primigenia mesada pensional de la actora con retroactividad al 10 de agosto de 2003, y cancelar diferencia pensional entre el 30 de diciembre de 2003 a 31 de octubre de 2017 y la indexación de cada diferencia pensional causada desde la primera fecha en comento hasta cuando efectivamente se realice el pago, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción, respecto a las demandadas Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia y declaró infundadas las demás excepciones, ordenó a la UGPP como sucesora procesal del Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, en razón a las competencias asignadas por el decreto 2842 de 06 de diciembre de 2013, coordine y asuma estos reconocimientos y pagos cuya competencia antes del 15 de diciembre de 2013 se encontraba asignada al FPS de Ferrocarriles Nacionales, finalmente, condenó en costas a la demandada.

En síntesis, la Juez de Primera Instancia manifestó que no existe discusión sobre la calidad de pensionado del causante OSWALDO JOSÉ POLO BORJA, ni de la condición de beneficiaria de la actora.

De otra parte, respecto a la excepción de prescripción manifiesta que el reajuste de la mesada pensional incluyendo factores salariales tanto legales como convencionales se encuentran prescritos, de conformidad con el artículo 488 del CST y 151 del CPT.

Aunado a ello, indica que la mesada pensional fue liquidada no por la entidad obligada a reconocerla sino por vía judicial en segunda instancia, siendo así el actor debió impugnar la decisión para que en sede judicial de casación se reliquidara su pensión. No obstante, tuvo la oportunidad al momento del reconocimiento el 01 de septiembre de 2003, fecha a partir de la cual tenía 3 años para reclamar el pretendido reajuste, sin embargo, solo realizó la

reclamación el 29 de diciembre de 2006 y 10 de diciembre de 2008, por lo que, ya había fenecido la oportunidad de que su derecho pensional fuera reajustado.

Respecto a la indexación manifiesta que no ocurre lo mismo, dado que la indexación busca es mantener el valor adquisitivo de la pensión, y de acuerdo con la jurisprudencia no tiene aplicación el fenómeno de prescripción sobre el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, más si sobre "ciertas mensualidades que se percibieron, sin que el titular del derecho los haya exigido a tiempo". Razón por la cual, teniendo en cuenta que el actor desde la fecha del retiro 07 de abril de 1993, tenida en cuenta por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, y por ende, la Caja Agraria en Liquidación para calcular la pensión hasta la fecha en que efectivamente fue reconocida 10 de agosto de 2003, transcurrió un espacio de tiempo que dio lugar a la revaluación del valor con el cual se tasó la pensión, por lo que se debe actualizar la primigenia mesada pensional, además, que el hecho de estar condicionada la pensión sanción al cumplimiento de la edad del actor, no significa que su monto debía permanecer estático hasta el cumplimiento de dicha condición.

Seguidamente, arguye que el 01 de septiembre de 2003, mediante resolución 02712 la Caja Agraria en Liquidación, en cumplimiento de decisión judicial, reconoció pensión sanción al señor POLO BORJA (Q.E.P.D) a partir del 10 de agosto de 2003, por la suma de \$332.000 mensuales, incluso se causó en vigencia de 1991, de allí que proceda la indexación reclamada.

Indica que el tiempo laborado por el causante fue de 15 años y 9 meses, a la luz de lo establecido en el artículo 267 del CST y artículo 133 de la ley 100 de 1993, su cuantía será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto del que le hubiese correspondido en caso de reunir los requisitos para acceder a la pensión de vejez, esto es por el 59.37% del salario promedio devengado en el último año debidamente indexado, dado que el artículo 1 de la ley 33 de 1985 establece como pensión al cumplir la edad y 20 años de servicios el 75% del salario devengado el último año. Por tanto, el valor de \$710.254.81 es el valor a tener en cuenta para reliquidar la primera mesada pensional que le correspondía al actor recibir a partir del 10 de agosto de 2003, y será sobre dicha suma que se calculen las diferencias debidamente indexadas.

Aunado a lo anterior, manifiesta que como los demandados propusieron la excepción de prescripción, como quiera que la prescripción trienal fue interrumpida con la presentación de la petición de la indexación ante la Caja Agraria en Liquidación, el 29 de diciembre de 2006, es evidente que las diferencias causadas con anterioridad al 29 de diciembre de 2003 se encuentran prescritas.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El vocero judicial de la parte demandada UGPP, alega que se debe revocar la sentencia de fecha 28 de noviembre de 2018, dado que contiene una ostensible ilegalidad, al desconocer el fenómeno de cosa juzgada, variando el sentido de una decisión judicial.

De otro lado, el vocero judicial de la parte demandante, solicita se confirme la sentencia de primera instancia que ordena la indexación de la mesada pensional, el cual fue presentado vencido el término otorgado.

IV. CONSIDERACIONES

IV.I Iníciase el estudio de la presente litis, afirmando que los presupuestos procesales (demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, y competencia del juez) se encuentran reunidos, y por ende la Sentencia será de mérito, ya que no se evidencian irregularidades que obliguen a la Sala a proferir fallo inhibitorio.

IV.II. PROBLEMA JURÍDICO

En el caso en concreto, el problema jurídico consiste en determinar **i) si la parte demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida mediante resolución 02712 de 01 de septiembre de 2003, teniendo en cuenta la indexación de la primera mesada pensional, de ser así ii) establecer si hay lugar al reconocimiento y pago de las diferencias de las mesadas pensionales.**

En primer lugar, es preciso indicar que de las pruebas adosadas al plenario se evidencia que no existe controversia en que el señor OSWALDO JOSE POLO BORJA (Q.E.P.D), le fue reconocida pensión sanción en cuantía igual a la del salario mínimo a partir de que tuviera 50 años, a través de sentencia de fecha 16 de marzo de 1998, proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca (folio 6-12), razón por la cual, mediante resolución No 02712 de 01 de septiembre de 2003, le fue reconocida pensión proporcional de jubilación por parte de la Caja Agraria en Liquidación.

Del mismo modo, se observa que mediante resolución No 04891 de 02 de noviembre de 2006, le fue reconocida pensión de sobreviviente a la señora MARIA MARTA CORRALES VIOLA, en calidad de cónyuge supérstite del pensionado fallecido OSWALDO JOSE POLO BORJA, a partir del 25 de junio de 2006 (folio 17-21).

En ese orden de ideas, es preciso reiterar lo establecido por la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3487-2022, con ponencia de la magistrada doctora Olga Yineth Merchán Calderón, dijo:

"Finalmente, no sobra memorar que la Sala tiene consolidado el criterio, según el cual, es procedente la indexación de la primera mesada pensional, independientemente de su naturaleza (legal o extralegal) y del momento de su causación (antes o después de la Constitución Política), dado que la actualización encuentra sustento en la equidad y la justicia, en la ley y los principios generales del derecho, así como en los postulados que inspiraron la Constitución Política de 1991, plasmados en los artículos 48 y 53, según lo adoctrinado por esta Sala en decisión CSJ SL736-2013 reiterada en CSJ SL1999-2021, CSJ SL815-2021 y CSJ SL1222-2021, cuya finalidad, es la de contrarrestar los efectos inflacionarios de la economía del país, a fin de mantener el valor adquisitivo de las mesadas, dada la depreciación que sufre el dinero en el tiempo que transcurre desde la ruptura del vínculo laboral hasta el cumplimiento de la totalidad de los requisitos para acceder a la prestación."

De conformidad con lo expuesto, en precedencia se evidencia que con la indexación se busca mantener el valor adquisitivo de la misma, y reivindicar la pérdida de poder adquisitivo, lo cual afecta los ingresos de los pensionados.

En primer lugar, se debe reiterar que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, mediante sentencia bajo radicado No D-189 de fecha 16 de marzo de 1998, condenó a la Caja de Crédito Agrario Industria y Minero a pagarle una pensión proporcional de jubilación en cuantía igual a la del salario mínimo legal a partir de la fecha en que el demandante cumpla 50 años. (Ver folio 25-31 del expediente digital)

De acuerdo con lo anterior, se evidencia que la Caja Agraria en liquidación en fecha 10 de agosto de 2003, mediante resolución No 02712 reconoció el derecho pensional al causante, por la suma de \$332.000, tal como ordenó la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, ello es, en cuantía igual a la del salario mínimo legal a partir de la fecha en que el demandante cumpliera 50 años.

En ese orden, es importante señalar que para el año 2003, fecha en que fue reconocida la pensión sanción al causante, el salario mínimo mensual vigente correspondía a la suma de \$332.000, monto que ha sido actualizado al valor del salario mínimo de cada año. Razón por la cual, no podría predicarse la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, más aún cuando en la resolución No 04891

de 02 de noviembre de 2006, reconocen pensión de sobreviviente por suma de \$408.000, es decir, el salario mínimo legal mensual vigente de dicha anualidad.

De conformidad con lo anterior, no le asiste razón al Juez de Primera Instancia en la decisión proferida, en primer lugar, como se dijo anteriormente no existe pérdida del poder adquisitivo de la moneda, además, teniendo en cuenta que el A quo al momento de realizar la indexación de la pensión, procede a realizar un reajuste de la primera mesada pensional y para ello, entra a dilucidar puntos que fueron determinados en la sentencia emitida por el Tribunal de Cundinamarca, toda vez que establece la indexación pretendida por la demandante en base al reajuste del salario que presuntamente debió ser reconocido en aquel momento, circunstancia contraria a lo dispuesto en la sentencia referenciada, la cual hace tránsito a cosa juzgada.

Es decir, el señor juez de instancia señala en su sentencia "Condénese al Fondo de Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia a indexar la primigenia mesada pensional del actuante con retroactividad al 10 de agosto del 2003, por la suma SETECIENTOS DIEZ MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$710.255.00) mensual con los respectivos incrementos anuales legales", cuando en su momento, el Tribunal de Cundinamarca indicó que la pensión correspondía a un salario mínimo legal mensual vigente, en pocas palabras, estaría modificando lo dispuesto en aquel momento.

Razón por la cual, esta célula judicial no puede entrar a estudiar puntos dilucidados en aquel momento, como lo es el valor de la mesada pensional establecida. De este modo, se procederá a revocar la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se negarán las pretensiones de la demanda.

De otro lado, es preciso señalar que el vocero judicial de la parte demandante presentó escrito solicitando corrección aritmética del informe secretarial que determina como extemporáneo la presentación de alegatos de conclusión. Sea lo primero advertir que, dicha solicitud no es procedente, teniendo en cuenta que el oficio referido es meramente informativo, pues corresponde al titular del despacho al resolver de fondo el recurso de alzada, establecer si los alegatos fueron presentados dentro del término oportuno o por el contrario se tornan extemporáneos.

Aunado a ello, contrario a lo alegado por el recurrente al Ministerio del Trabajo y Ministerio de Hacienda, no se les corre traslado para alegar de conclusión, simplemente se les comunica que se encuentra surtiendo grado jurisdiccional de consulta en una sentencia adversa a la Nación, de conformidad con lo estatuido en el artículo 69 del CPTSS.

En ese sentido, se debe reseñar lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la cual dispone: "Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita."

De este modo, se extrae que mediante auto de fecha **11 de agosto de 2022**, se admitió el grado jurisdiccional de consulta a favor de la UGPP, el cual fue notificado por Estado No 139 de fecha **12 de agosto de 2022**, quedando debidamente ejecutoriado el día **18 de agosto** de la misma anualidad, motivo por el cual desde el día 19 de agosto de 2022, comienza a correr el término de 5 días a la parte beneficiaria del grado jurisdiccional de consulta, el cual feneció el día 25 de agosto, por tanto, vencido dicho término se procede a correr traslado para alegar a la parte no beneficiaria del grado jurisdiccional de consulta por un término igual de 5 días, los cuales comienzan a contabilizarse desde el día 26 de agosto hasta el 01 de septiembre de la misma anualidad.

Así las cosas, el apoderado judicial de la parte actora presentó escrito en fecha 02 de septiembre de 2022, tal como se observa:

2/9/22, 8:44 Correo: Secretaria Sala Civil Familia Laboral - Seccional Montería - Outlook

ALEGATOS DE CONCLUSION EN SEDE DE REVISION PROCESO 2341310300120090094-01

RAFAEL BALLESTEROS CORREA <rafballcor@gmail.com>
Vie 02/09/2022 8:22
Para: Secretaria Sala Civil Familia Laboral - Seccional Montería <seccsclmon@cendoj.ramajudicial.gov.co>

■ 1 archivos adjuntos (8 MB)
ALEGATOS DE CONCLUSION en grado de consulta MARIA MARTHA CORRALES.pdf

Honorable
MAGISTRADO PONENTE.
Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA

Lo anterior, permite concluir que el escrito de alegatos de conclusión fue radicado de forma extemporánea, dado que, el término oportuno feneció el día 01 de septiembre de 2022, circunstancia que deja sin asidero jurídico las manifestaciones esbozadas por el reclamante.

Por último, es pertinente manifestar que no se condenará en costas en esta instancia, toda vez que no se causaron en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales 1º, 2º, 3º, 4º y 6º de la sentencia consultada, en su lugar, se negarán las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de corrección

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente 23-162-31-03-001-2018-00381-02 Folio 137-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha 08 de marzo de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **VICTOR HUGO GARCIA VITOLA** contra **ACEITES COMESTIBLES DEL SINU -ACOSINU S.A.-**

I. ANTECEDENTES

I.I Pretensiones.

Pretenden el demandante que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo desde el día 17 de enero de 1994 hasta el 30 de abril de 1994, declarar que el contrato se prorrogó tres veces de forma automática, por el mismo periodo de tiempo, es decir, 104 días durante cada prorrogación, conforme a los siguientes periodos: desde el 01 de mayo de 1994 hasta el 12 de agosto de 1994; 13 de agosto de 1994 hasta el 24 de noviembre de 1994; 25 de noviembre de 1994 hasta el 08 de marzo de 1995; declarar que el 09 de marzo de 1995, el contrato se prorrogó por cuarta vez, por el término de un año y se prorrogó sucesivamente hasta el día 09 de marzo de 2015; del mismo modo, declarar la terminación de la relación laboral fue sin justa causa, en consecuencia, condenar a la demandada al pago de indemnización establecido en el artículo 64 del CST, subsidiariamente, declarar que la demandada lo discriminó laboralmente con relación a su compañero de trabajo **ANDRÉS MANUEL ORTIZ ARGEL**, condenar a la demandada a pagar diferencia salarial del 3.2% mensual o la que llegare a resultar de los salarios y prestaciones sociales percibidos durante el periodo comprendido entre el día 17 de enero de 1994

hasta el 14 de marzo de 2015, y la misma debe ser tenida en cuenta para la indemnización pretendida, finalmente, condenar en costas a la demandada.

I.II Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indica el demandante que laboró en la empresa Aceites Comestibles del Sinú ACOSINÚ S.A, bajo la modalidad de contrato de trabajo a término fijo inferior a un año desde el día 17 de enero de 1994 hasta el día 30 de abril de 1994.
- Arguye que el contrato se prorrogó tres veces de forma automática, por el mismo periodo de tiempo, es decir, 104 días, puesto que en ningún aparte del contrato inicial se estipuló que fuera por meses, cada prorrogación, de los siguientes periodos: primera prorrogación desde el 01 de mayo de 1994 hasta el 12 de agosto de 1994, segunda prórroga automática desde el 13 de agosto de 1994 hasta 24 de noviembre de 1994 y tercera prórroga automática desde 25 de noviembre de 1994 hasta 08 de marzo de 1995.
- Aduce que el día 09 de marzo de 1995, el contrato se prorrogó por cuarta vez, en virtud de lo que consagra la norma, por el término de un año, es decir, hasta el 09 de marzo de 1995.
- Manifiesta el demandante que, el mismo contrato se prorrogó automáticamente por el periodo de un año consecutivo, terminando esta sucesión de prórrogas el día 14 de marzo de 2014, como consecuencia de la notificación de la terminación laboral del contrato a término fijo.
- Argumenta que el 10 de febrero del año 2014, le fue entregado preaviso de la terminación de su contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, el cual fue injustificado, puesto que el contrato ya se encontraba prorrogado por mandato legal, es decir, hasta el 09 de marzo de 2015.
- Expresa el actor que la fecha de entrega del preaviso al trabajador no cumplió con el requisito exigido en el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Alega que le fue terminado el contrato el día 14 de marzo de 2014, sin que se hiciera conforme a la ley, ya que el contrato de trabajo se había prorrogado de forma automática tal y como lo señala el artículo 46 del

CST, es decir, a partir del día 09 de marzo de 2014 hasta 09 de marzo de 2015.

- Afirma que el día 10 de febrero de 2014, ya había vencido el término estipulado por ley para la terminación del contrato laboral con justa causa.
- Indica que se desempeñaba como operador de EXPELLER, actividad que consistía en operar maquinas que extraen el aceite de la semilla de algodón.
- Manifiesta que para la fecha del despido devengaba un salario de \$687.900.
- Alega que, el día 14 de marzo de 2017, mediante derecho de petición solicitó a la empresa ACOSINÚ S.A, el pago de la indemnización que le correspondía por haber sido despedido injustamente.
- Expresa el actor que a la fecha no ha recibido respuesta o pago alguno conforme la petición elevada.
- Manifiesta que, desde el año de su ingreso a la empresa, es decir, desde el día 17 de enero de 1994, recibía por su labor un salario y prestación social, inferior al 3.2% en relación a lo devengado por el señor ANDRÉS MANUEL ORTIZ ARGEL.
- Afirma el demandante que, eran compañeros de trabajo que desempeñaban la misma función, es decir, como operador EXPELLER, actividad que consistía en operar las maquinas que extraen el aceite de la semilla de algodón, pero recibiendo el señor ANDRÉS MANUEL ORTIZ ARGEL una mejor base salarial.
- Seguidamente, afirma que compartían igual jornada laboral, en los cuales realizaban 3 turnos rotativos.
- Arguye que, para el último año laboral venía produciendo una diferencia salarial del 3.2% entre los dos trabajadores, ya que su base salarial correspondía a \$687.900 y la del señor ANDRÉS MANUEL ORTIZ ARGEL correspondía a \$710.700.

II. Contestación de la demanda

II.I PARTE DEMANDADA ACOSINÚ:

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por ACOSINÚ S.A, quien manifestó en cuanto a los hechos 1º, 2º, 3º, 5º, 10, 11, 13, son ciertos, los hechos 4º, 6º, 7º, 8º, 9º, 12, 14, 15, 16, 19 y 20 no son ciertos, 17,18, no le consta.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"inexistencia de la obligación, mala fe, pago de lo no debido, prescripción"*.

III. LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de fecha 08 de marzo de 2022, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté-Córdoba, resolvió declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo desde el día 17 de enero de 1994 al 09 de marzo de 2015, en virtud de la última prórroga existente; declaró no probadas las excepciones planteadas por la demandada; condenó a la demandada a cancelar al demandante indemnización por despido sin justa causa la suma de \$11.360.860 sobre la cual se devengan intereses moratorios a partir de la sentencia; absolvió a la demandada de las demás pretensiones de la demanda y condenó en costas a la demandada.

En síntesis, la Jueza de primera instancia manifestó frente a la prescripción que, la segregación entre las partes se extendió desde el 14 de marzo de 2014, punto que no es objeto de controversia, al respecto se tiene la carta de aviso de terminación del contrato a término fijo aportado en la demanda y en la contestación de la demanda establece que la relación laboral se iba a extender hasta dicha data.

Seguidamente, arguye que en el expediente obra documento de fecha 14 de marzo de 2017, dirigido al doctor Henry Ballesteros Prieto representante legal de ACOSINU S.A, en la cual el demandante solicitaba el pago de prestaciones sociales, indemnización por despido sin justa causa, documento que aparece recibido con un sello de ACOSINÚ y firma en el mismo, el día 14 de marzo de 2017 a las 4:50 indicándose en dicho sello, "recibimos este documento sujeto a verificación", sin embargo, la parte accionada adujo en la contestación de la demanda y alegatos de conclusión que ese era un documento espurio que el mismo no fue recibido por la entidad accionada, toda vez que, los documentos recepcionados debían pasar por un software.

Reitera que la demandada no aportó documento o prueba con la cual acredite una posible tacha, es más ni siquiera presentó la misma de forma expresa, sino que solicitó al juzgado que se decretará una inspección judicial en la base de datos de ACOSINÚ con un ingeniero de sistema con la finalidad de determinar si

el documento presentado el 14 de marzo de 2017, fue ingresado a la base de datos de dicha entidad, la cual fue denegada por el juzgado.

Además, arguye que no existe evidencia de una denuncia penal a los trabajadores o secretaria que recepcionó el documento, y si ello no se hizo también es grave. Manifiesta que las alegaciones de la parte demandada son simples suposiciones, dado que constituye un alegato desprovisto de prueba y con base en el cual no se puede fallar a su favor, pues se reitera si se quería probar que el documento era falso y que ACOSINU no tenía el sello que plasma en el mismo, debió aportar la prueba respectiva entre ellas copia de los documentos que ingresaron a dicha empresa para esa fecha, acreditando que el recibido de estos era un código de barra y no un sello como se alega, amén de ello se debe realizar una precisión y es que una cosa es que el documento sea falso, es decir, que nunca ingresará a la dependencia de ACOSINU y otra es que pese a ser ingresado no hubiese sido tramitado o ingresado al software de dicha entidad. En ese sentido, indica que no se logró acreditar que el documento aportado en la demanda fuera falso. Por ello, el despacho le dará validez al documento.

En virtud de lo anterior, indica la jueza que no puede restar validez a la reclamación presentada por el trabajador, por ello, es claro que se interrumpió la prescripción al tenor de lo establecido en el artículo 151 del CPTSS, por ello al haberse presentado la demanda el día 24 de septiembre de 2018, se hizo dentro del término indicado.

Posteriormente, alega en el plenario se evidencia contrato aportado por la parte demandante y la demandada, se tiene que entre las partes se suscribió un contrato a término fijo el día 17 de enero de 1994, el cual iba hasta el 30 de abril de 1994, por ello y en virtud de lo establecido en el artículo 46 del CSTSS, el contrato fue prorrogado.

Por ello, precisa que el contrato fue de 103 días y no de 104 como se indica en la demanda, existió un extremo inicial así: 17 de enero de 1994 al 30 de abril de 1994, la primera prorroga del 1 de mayo de 1994 hasta el 12 de agosto de 1994, la segunda prórroga desde el 13 de agosto de 1994 al 24 de noviembre de 1994, la tercera del 25 de noviembre de 1994 al 8 de marzo de 1995 y la cuarta prorroga no inferior a una año iba del 09 de marzo de 1995 al 09 de marzo de 1996, y así se seguía prorrogando el contrato por el término de 1 año, por ello, en atención a la última prórroga el contrato se extendía hasta el 09 de marzo de 2014, no obstante, la terminación del contrato de trabajo presentada la carta de terminación del contrato de trabajo se indica febrero 10 de 2014, incluso nótese que en la misma aportada en la demanda no se consigna la fecha

de recibido del trabajador sino que la aportada en la demanda está dirigida a Colfondos con recibido del día 17 de marzo de 2014, por parte de dicha entidad, sin embargo, en la demanda se dijo que el preaviso fue entregado al demandante el día 10 de febrero de 2014, sin contar con documento alguno que respaldará su dicho, por su parte la demandada en su contestación preciso una confesión espontánea, sin embargo, el contrato ya se había prorrogado el día 9 de marzo de 2014, por tanto, hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa.

IV. RECURSO DE APELACIÓN – PARTE DEMANDADA

El vocero judicial de la parte demandada presentó recurso de apelación en contra de la sentencia proferida, indicando que, desde un inicio su representada propuso la excepción de prescripción porque desde siempre tuvo la certeza que el documento aludido como presentado ante la empresa jamás ingresó a la empresa ACOSINÚ y mucho menos llegó a manos del gerente en ese momento, quien en audiencia lo manifestó bajo la gravedad de juramento, y existen en el proceso otras pruebas, debería dársele eficacia probatoria a un expediente que fue tramitado a instancias del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, y fue aportado, trasladado al presente proceso 00381 de 2018, donde es muy fácil advertir que el documento en ambos procesos que se aduce fue entregado a la empresa, es idéntico en ambos casos y de idéntica manera la Secretaría Darlyn González le dio un tratamiento que no era el tratamiento que debía darle a tales documentos y así lo dijo ella en su declaración, que ese documento tenía que entrar a gerencia por el software que estaba implementado para ello.

Seguidamente, indica que dentro del expediente subidos a la plataforma Tyba, es fácil advertir que allí están unos documentos que tampoco fueron controvertidos, documentos que señalan una hoja de ruta, instrucciones y que es un reglamento muy técnico del manejo de ese software, entonces no es tan evidente, es más es contraevidente lo que la Juez acaba de manifestar que no hay prueba en el proceso de que ese documento no fue entregado a la gerencia en su momento, que el trabajador no tendría la culpa porque el documento no entró, esa es una situación que no explica la realidad de un evento tan controvertido, que se logró demostrar a través del testimonio del señor Henry Ballesteros que ocurrió así.

Además, arguye por inferencia lógica y a la luz de las reglas de la experiencia, sana crítica, es dable entender que dentro del presente proceso se han patentizado situaciones que conducen a la conclusión de que todo fue un procedimiento tendiente a defraudar a la administración de justicia y empresa sin duda, porque si hubiese sido de manera transparente en primer lugar el documento habría entrado con su código de barra y muy seguramente el gerente

le habría dado la respuesta correspondiente, no había una razón para que la gerencia de la empresa no le diera respuesta a un derecho de petición.

Seguidamente, indica que se logró demostrar a través del testimonio del señor Henry Ballesteros y no se encuentra razón para que no sea valorado el mismo, pues no puede la Juez de primer grado mirar hacia los lados y desechar ese valoración como el de la señora Darling González, pues la señora Juez quien decretó la portación del expediente del proceso 229 de 2018, donde reposa tal pieza procesal la cual fortalece y respalda el testimonio de Henry Ballesteros y reafirma que el procedimiento de recepción de correspondencia implementado y sin excepciones, la misma Darling González dijo en su testimonio que la documentación se manejaba a través del software, el solo testimonio del gerente demuestra que ese documento que contenía una declaración tan grave e importante y haberle dado ese tratamiento inadecuado no es responsabilidad de la empresa, es sin duda una maquinación, un procedimiento tendiente a fabricar una prueba para procurar la interrupción de una prescripción que ya se había dado.

Además, señala que se deben interpretar las pruebas en su punto, la parte demandante aduce que en el proceso 00074 que se llevó a cabo en el Juzgado Segundo Civil del Circuito, hubo una decisión favorable al demandante y que debía por el principio de igualdad serle favorable a sus representados, hay que mirar que ese hilo conductor nos lleva hacia todos los tiempos que se utilizaron por parte del demandante esperando de manera estratégica para acudir a la jurisdicción laboral a reclamar unas prestaciones a las que no tenía derecho a reclamarlas con un documento que nunca ingresó a la empresa y que no se le dio la oportunidad al gerente de decidir sobre ello, jamás volvió a exigir la respuesta es otro indicio gravísimo, es decir, existen tanto detalles en el proceso que se deben valorar en su punto, no se pueden valorar de manera aislada, tuvo el suficiente tiempo para exigir la respuesta y no lo hizo.

De otro lado alega, resulta inconvencible que la juez de primer grado desechará la práctica del interrogatorio de parte al demandante que fue sugerido en audiencia, y se aclarará la situación planteada por parte de la demandada y que controvierte la teoría del demandante. Al respecto manifiesta que se equivocó la falladora de primer grado al no proceder al interrogatorio de parte del demandante, pues ya la Corte Constitucional se ha pronunciado en relación con la situación del papel que juega el juez dentro del proceso laboral, indicando que incurre en una vía de hecho el juez que renuncie conscientemente a la verdad jurídica objetiva en los hechos aplicando un ritualismo o procidentalismo que conduce al desconocimiento del derecho sustancial.

De conformidad con lo anterior, solicita que se revoque la sentencia dictada dentro del proceso para que se proceda a declarar probada la excepción propuesta por la parte demandada de prescripción de la acción y de los derechos del demandante, en su defecto, se proceda a decretar la nulidad de la sentencia incluyendo la audiencia celebrada el día de hoy para que se vuelva a realizar con la plenitud de todas las formas procesales y sustanciales, se cumpla con el fin primordial del derecho que es el de la prevalencia del derecho sustancial y el reconocimiento de unos derechos que aquí han sido quebrantados con esta decisión.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El vocero judicial de la parte demandada, hizo uso de esta etapa procesal reiterando lo manifestado en el recurso de alzada, además, solicita se revoque la sentencia proferida por la jueza de primer grado.

De otro lado, la apoderada de la parte demandante, solicita que se confirme la sentencia en todas y cada una de sus partes, ya que no le asiste asidero ni jurídico, ni legal, ni probatorio a la parte demandada para justificar el recurso interpuesto.

VI. CONSIDERACIONES

VI.I. Presupuestos procesales.

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

VI.II. Problema jurídico.

Corresponde a esta Sala determinar; **i)** establecer si se configuró el fenómeno de prescripción alegado por la parte demandada, del mismo modo, verificar si las pruebas aportadas al plenario fueron valoradas en debida forma, de ser así, **iii)** determinar si hay lugar al pago de los emolumentos laborales solicitados en el libelo demandatorio.

En primer lugar, es pertinente señalar que no existe discusión en lo referente a que entre las partes existió una relación laboral desde el día 17 de enero de 1994 al 09 de marzo de 2015, en virtud de la última prórroga existente, tal como lo estableció la jueza de primer grado.

Ahora bien, la parte demandada se duele de la configuración del fenómeno de prescripción, ello teniendo en cuenta que, el documento aportado al plenario no fue ingresado a la empresa ACOSINÚ, puesto que la empresa para la recepción de solicitudes cuenta con un software, circunstancia que no ocurrió en el caso bajo estudio.

Frente a ello, es dable realizar un análisis de las pruebas adosadas al plenario, en primer lugar, se observa de las aportadas por la parte demandante; contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año (fls 09-10), aviso de no prórroga del contrato (fl 11), solicitud de saldos y acreencias laborales de fecha 14 de marzo de 2017 (fl 12-13), comprobante de pago liquidación pago nomina (fls 14-19), certificado de existencia y representación legal de ACEITES DEL SINU S.A ACOSINÚ S.A., y por parte de la demandada se evidencia contrato de trabajo a término fijo (fl 42-43), carta de preaviso (fl 44), certificado laboral de la señora DARLING GONZALEZ ALEMAN, capturas de proceso para radicar correspondencia ante ACOSINÚ S.A (fls 46-49).

De otro lado, de las pruebas testimoniales rendidas en el plenario, se evidencia que el señor HENRY BALLESTEROS PRIETO, al ser interrogado manifestó:

"PREGUNTADO: *¿Para que época fue gerente de ACOSINU S.A?* **RESPONDIÓ:** *la fecha de ingreso no la tengo presente, pero fue en el año 2016, lo que si tengo es la fecha de retiro que tengo la carta en mis archivos en abril 17 de 2017.*

PREGUNTADO: *¿Cómo era el trámite que se surtía en ACOSINU para recepción de documentos, derecho de petición?* **RESPONDIÓ:** *El trámite como en todas las empresas entraba por secretaria, se recepcionaba el documento y se le entregaba al gerente respectivo, pero había un software en AGROEMPRESAS que era el holding cuando llegaba a la copia se le ponía un sello digital donde quedaba ya el documento en el holding es decir en AGROEMPRESAS recepcionado el documento, por ejemplo, en este caso que era un tema jurídico de derecho de petición, bueno la correspondencia tenía un sello digital al respaldo que era un software que tenían en AGROEMPRESAS y le llegaba toda esa información y AGROEMPRESAS se enteraba de toda la correspondencia que les llegaba a las distintas empresas, ese software conectaba a todas las empresas.*

PREGUNTADO: *¿Debía existir una persona humana que recibía los documentos?* **RESPONDIÓ:** *Claro, la secretaria de gerencia.*

PREGUNTADO: *La encargada de hacer este trámite y cargar el documento al software ¿quién era? ¿todo documento que llegaba a la empresa, debía ser*

metido al software? **RESPONDIÓ:** No, excepciones no había de ninguna naturaleza, toda correspondencia que llegara a todas las empresas de AGROEMPRESAS tenía que colocarse el sello, era electrónico o sea recepcionarse a través de eso y no había sello manual, era esa porque por ese medio llegaba todo a AGROEMPRESAS, el contralor de AGROEMPRESAS tenía acceso a toda la correspondencia que llegaba a las empresas.

PREGUNTADO: ¿Cuándo la persona llevaba el documento, debían darle una constancia de recibido, debían colocarle sello o algo que era la constancia de recibido del documento? **RESPONDIÓ:** la constancia de recibido quedaba en la copia también, el mismo sellito debía quedar en la copia.

PREGUNTADO: ¿Pero que era un sello de la empresa? **RESPONDIÓ:** sello de la empresa no era manual, era electrónico, si me preguntas como era la maquina te diría mentiras porque era de manejo exclusivo de la secretaria, a mí la correspondencia que me pasaban tenían el sello y la copia se regresaba con el mismo sello y si se acudía al software de la empresa debe estar la copia del documento, para eso se hizo, para que AGROEMPRESAS tuviera acceso a todo.

PREGUNTADO: ¿Cuándo fungió como gerente en el año 2017 era la secretaria que recepcionaba tales documentos que entraban a la empresa y debían pasar por el software la señora Darling González? **RESPONDIÓ:** Claro que sí.

PREGUNTADO: Usted ha dicho que el trámite para radicar los documentos se hacía a través de un software y que debía imponerse o registrarse un sello de seguridad de barra a esos documentos, ¿en algún momento habría la posibilidad de que ese trámite a través del software, la secretaria de gerencia lo omitiera? **RESPONDIÓ:** No podía ser, nunca que yo sepa porque durante el tiempo que dure nunca dijeron se dañó el aparato voy a poner el sello, ella no podía tomar esa determinación si se hubiese dañado el aparato ella hubiese informado a AGROEMPRESAS y me hubiese enterado, que yo sepa que se hubiese puesto un sello distinto de ese no, pero hay otra cosa que es que estuvo relativamente poco tiempo y por la experiencia que yo tengo que un derecho de petición es una cosa que tiene que contestarse si o si, ponga que Darling le hubiese puesto el sello que no era, en extremo caso que no cumpliera las normas, de todas manera esa correspondencia debía llegarme a mí y nunca recibí un derecho de petición de la persona que me nombra porque eso es muy delicado.

PREGUNTADO: *¿Cuándo se refiere que existe un sello de barras para la recepcion significa que ACOSINU no tenía un sello como tal que dijera ACOSINU?*

RESPONDIÓ: *No sé porque realmente si me pregunta esas cosas tan de minucia, sé que había un sello de barra, pero si me pregunta cuantos números tenia, debería tener el nombre de ACOSINU."*

De conformidad con el material probatorio adosado al plenario, es preciso colegir que contrario a lo alegado por la parte demandada, el dicho del señor Henry Ballesteros, no logra desvirtuar la radicación del derecho de petición de fecha 14 de marzo de 2017, pues si bien arguye el testigo que el trámite de radicación de documento solamente se realiza a través de un software, el cual arroja un sello digital, no obstante, no precisa como es, dado que era función de la secretaria realizar el trámite, de tal afirmación es dable deducir que el señor Henry pese a que alega existir un trámite de la correspondencia, no puede dar certeza de que la totalidad de documentos fueran radicados a través del software por parte de la secretaria.

Además de lo anterior, debe recordarse que nadie puede fabricar su propia prueba, pues debe tenerse en cuenta que el solo dicho del señor Henry Ballesteros, quien fungió como representante legal para la fecha de radicación del documento referenciado, no logra demostrar que la demandada diera trámite a todas las solicitudes para aquella época a través de un software, y si bien aportan una serie de capturas del sistema ello no acredita que diera el trámite correspondiente a la petición presentada por el hoy demandante.

Aunado a ello, de las pruebas documentales se evidencia que la petición adosada al plenario cuenta con un sello de ACOSINÚ S.A., de fecha 14 de enero de 2017, con firma y hora de recibido, así:



En ese sentido, se ha pronunciado la H. Corte Constitucional en Sentencia SU774/14, donde esbozó del valor probatorio de los documentos tanto en copia, como en original lo siguiente:

"La distinción entre el valor probatorio de los documentos originales y las copias se ha ido disolviendo en el desarrollo legislativo. El artículo 11 de la

ley 1395 de 2010 señaló que con independencia de si el documento es allegado en original o en copia éstos se presumen auténticos, hecho que como se explicó, permite que sean valorados. Por su parte, el artículo 246 del Código General del Proceso, expresa que "las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia".

Del mismo modo, debe recordarse lo dispuesto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los juicios del trabajo, los jueces pueden formar libremente su convencimiento «[...] inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes» (CSJ SL15058-2017).

En ese orden de ideas, en virtud de la libre apreciación de las pruebas y convencimiento del juzgador para la Sala no se logró desvirtuar el documento aportado por la parte demandada, pues debe recordarse que los documentos se presumen auténticos, no obstante, corresponde a la parte contraria demostrar la falsedad de la prueba, circunstancia que en el caso bajo estudio no ocurrió, más aún cuando la demandada no aporta prueba siquiera sumaria que adelantó denuncia o requerimiento ante la secretaria encargada de la recepción de documentos, quien según lo indicado por el recurrente debía agregar las solicitudes al software, no obstante, los trámites internos realizados por la demandada, no deben afectar los derechos del solicitante, quien de conformidad con los documentos adosados radicó la petición ante la demandada.

De otro lado, si bien la demandada aportó copias del proceso bajo radicado No 2018-00229, el cual se llevó a cabo en el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, y fue allegado al plenario como prueba trasladada, se evidencia que la parte demandante del proceso, es otra persona y los supuestos facticos son distintos a los del presente asunto, por tanto, no se podrán tener como elementos probatorios los testimonios rendidos en aquel proceso.

Así las cosas, una vez realizado el análisis correspondiente, se tiene que el artículo 151 del CPTSS, dispone: *"Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual."*

En ese sentido, en el caso objeto de estudio la jueza de instancia estableció que el vínculo entre las partes culminó en fecha 09 de marzo de 2015, y se observa que en fecha 14 de marzo de 2017, la parte demandante presentó derecho de petición ante su empleador, documento que se reitera debe dársele valor probatorio, de acuerdo a lo esbozado en precedencia, razón por la cual esta

circunstancia interrumpió el fenómeno de prescripción por un lapso igual, quiere decir ello, que a la fecha de presentación de la demanda el día 24 de septiembre de 2018, no se había configurado el fenómeno prescriptivo, pues para esa data no había transcurrido el término de 3 años. Razón por la cual, se confirmará la sentencia de primer grado.

Finalmente, respecto a la práctica de interrogatorio de la parte demandante, es dable indicar que dentro de las pruebas solicitadas por el vocero judicial de la parte demandada no se observa que solicitara el decreto del interrogatorio de parte a la actora, mucho menos que en la etapa de decreto de pruebas realizara manifestación alguna, por tanto, se debe reiterar lo establecido en el artículo 136 del CGP, dice:

"La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.

PAR.- Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir integralmente la respectiva instancia, son insaneables."

De este modo, mal podría predicarse la existencia de una nulidad al no realizar interrogatorio de parte a la demandante, dado que el vocero judicial no la alegó en la oportunidad procesal correspondiente.

VI.III. COSTAS

Por último, hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia a la demandada, dado que hubo réplica del recurso de apelación y, por ende, se estiman causadas de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del CGP.

Y, como quiera que la Honorable Sala de Casación Civil (Vid. Sentencia STC1075-2021) ha señalado que las agencias en derecho se deben fijar en la providencia que resuelva la actuación que dio lugar a aquéllas, y no en actuación posterior, se fijarán tales agencias a cargo de la demandada, en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas y agencias en derecho en esta instancia a la parte demandada, fíjense las agencias en 1 SMLMV.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente 23-162-31-03-002-2019-00069-02 Folio 143-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala, a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia de fecha veintitrés (23) de marzo de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **BALDUINO HERNÁNDEZ VERGARA** contra **PROLECHE S.A., representada legalmente.**

I. ANTECEDENTES

I.I Pretensiones.

Pretende la parte actora, se declare que entre él y la demandada PROCESADORA DE LECHE S.A., existió un contrato de trabajo a término indefinido, comprendido desde el 1 de abril de 1996 hasta el 30 de junio de 2016, siendo la terminación unilateral de este sin justa causa.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones, solicita se condene el pago de los derechos convencionales contemplados en el capítulo VI de la convención colectiva suscrita entre la empresa demandada y las organizaciones sindicales SINTRAINDULECHE y SINTRAIMAGRA con vigencia 2014-2016, esto es, indemnización contemplada en el capítulo (numeral 6.3) de la Convención Colectiva, es decir, el equivalente al salario de ochenta y seis días por el primer año de servicio y cuarenta y cinco días más, por cada uno de los años subsiguientes, proporcionalmente por fracción, prima especial (numeral 7.6.), prima de vacaciones (numeral 7.2) y prima de antigüedad (numeral 7.3.), así como sanción moratoria del art. 65, indexación, costas y agencias en derecho.

I.II. Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indica el actor que prestó sus servicios como empleado en la empresa Procesadora de Leche S.A., desempeñándose en el cargo de oficios varios.
- Arguye que suscribió un contrato a término fijo con Proleche desde el 1 de abril de 1996 hasta el 30 de septiembre de 1996 y que la empresa nunca le notificó que no le revocaría el contrato de trabajo, por lo que el mismo se renovó automáticamente de forma sucesiva hasta el 30 de junio de 2016, fecha en la cual fue despedido por vencimiento de plazo fijo pactado.
- Aduce el demandante, prestó sus servicios de manera permanente e ininterrumpida por más de veinte años, devengando como último salario la suma de \$1.062.819.
- Dice que si el contrato a término fijo inferior a un año, fue celebrado el día 1 de abril de 1996 hasta el 30 de septiembre de 1996, y este se renovó automáticamente, así, el vencimiento del término establecido no era el alegado por el empleador, es decir, el contrato ya se había renovado cuando se le pasó la carta de preaviso el día 18 de abril de 2016.
- Relata que la empresa Proleche, celebró CCT con las organizaciones sindicales Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Lechera "SINBTRAINDULECHE" Y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria de Productos Grasos y Alimenticios "SINTRAIMAGRA".
- Aduce, en el capítulo primero de la CCT celebrada con SINTRAINDULECHE, se estableció que el campo de aplicación sería a los trabajadores de Procesadora de Leche S.A. o quien sustituya patronalmente, que de ella se benefician en los términos de ley, por consiguiente, no se aplicaría a los trabajadores cobijados por el pacto colectivo.
- Manifiesta también, se encontraba afiliado a SINTRAIMAGRA seccional Cereté cuando se dio por terminado su contrato de trabajo, y que se venían realizando las correspondientes deducciones de su salario del 1.5% por cuota sindical.

- Alude, era beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo, celebrada entre la empresa PROCESADORA DE LECHE S.A. y las organizaciones sindicales SINTRAINDULECHE y SINTRAIMAGRA, con vigencia 2014-2016, siendo los únicos empleados excluidos del campo de aplicación de dicha convención, los que prestaban sus servicios a la demandada de forma ocasional o transitoria, por obra o labor determinada, y en periodo de prueba.
- Añade, en la CCT celebrada con SINTRAINDULECHE, se establece en el capítulo VI, numeral 6.3 de las indemnizaciones, "si el trabajador tuviere quince (15) años o más de servicio continuo, la empresa le pagará una indemnización equivalente al salario de ochenta y seis (86) días por el primer año de servicio y cuarenta y cinco (45) días más por cada uno de los años subsiguientes y proporcionalmente por fracción", la cual le corresponde ser aplicada.
- Informa, su empleador no le pagó los beneficios convencionales de acuerdo con la CCT celebrada con SINTRAINDULECHE y SINTRAIMAGRA, tales como indemnización contemplada en el Capítulo VI numeral 6.3, prima de vacaciones establecida en contenida en el Capítulo VI numeral 7.2, prima de antigüedad establecida en el Capítulo VI numeral 7.3., prima extralegal de junio establecida en el Capítulo VI numeral 7.6 y la prima especial contenida en el Capítulo VI numeral 7.6.
- Comenta, para la fecha 1 de abril de 1996 cuando se celebró el contrato a término fijo, existía una prohibición convencional de celebrar contratos a término fijo.

II. Contestación de la demanda

II.I. Procesadora de Leche S.A. - PROLECHE S. A.

Se pronunció la demandada, manifestando oponerse a todas y cada una de las pretensiones, y aclara que la empresa comunicó con más de treinta días de antelación la decisión de no prorrogar el contrato, cuyo término de expiración fue el 30 de junio de 1997.

Aduce, solo desde el 26 de mayo de 2014 el demandante se vinculó a SINTRAMAFRA, por ende, a ningún reconocimiento convencional con anterior a dicha fecha deberá ser condenada la empresa, ya que desde que se vinculó la empresa le pagó todos los beneficios a los que tuvo derecho.

Arguye además, al demandante cuando terminó el contrato de trabajo se le pagaron todos los salarios y prestaciones sociales a que hubo lugar, manifestando también, la mora en el pago de beneficios convencionales no genera la aplicación de la sanción prevista en el art. 65 del CST.

Como excepciones de mérito propone las de "Plena validez del contrato a término fijo suscrito entre el demandante y Proleche S.A., inexistencia de la obligación e inaplicabilidad de la convención colectiva, pérdida de vigencia de la convención colectiva 1992-1994, por haber sido sustituida por laudo arbitral y por convenciones posteriores, falta de causa para demandar, pago, compensación y prescripción".

III. LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de fecha 23 de marzo de 2022, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté decidió: DECLARAR la existencia del contrato de trabajo reclamado por la parte demandante desde el 01 de abril de 1996 al 30 de junio de 2016, como consecuencia de lo anterior, el demandante tiene derecho a ser indemnizado con ocasión al despido injusto conforme a la convención colectiva de trabajo vigente en el año 2012-2016, suscrita entre PROLECHE y SINTRAIMAGRA, y en consecuencia emitió una condena por los siguiente conceptos:

- La suma de \$33.581.482 por concepto de indemnización por despido injusto.
- La suma de \$9.565.362 correspondiente a una indemnización por despido injusto equivalente a los salarios dejados de percibir.
- La suma de \$566.986 por concepto de prima especial convencional.
- La suma de \$708.540 por concepto de prima de antigüedad convencional.
- La suma de \$177.135 por concepto de prima extralegal de junio convencional.
- La suma de \$25.507.440 por concepto de sanción moratoria del artículo 65 del CST. A partir del mes 25 devengará los intereses moratorios que se causen.

Pudo determinar el a-quo, la relación laboral inició el 1 de abril de 1996, y ese primer vínculo laboral permaneció en el tiempo, correspondiendo terminar el 30 de septiembre de 2016, sin embargo, no observó en el plenario escrito de preaviso, por lo que consideró, existió un despido injusto. Por lo anterior procedió a imponer las condenas descritas.

IV. RECURSO DE APELACION

IV.I. PARTE DEMANDANTE

Argumenta textualmente el apoderado judicial de la parte demandante, lo siguiente:

Como primer punto de inconformidad planteó, si bien es cierto el juzgado acertó al declarar que le asiste el derecho a ser aplicada la CCT, se equivocó al liquidar la indemnización por despido injusto convencional, ya que tuvo como base el salario básico y no el promedio.

Así mismo adujo, debió existir una condena por el rubro prima de vacaciones, ya que la jurisprudencia dice que, cuando termina el contrato y no se alcanza a disfrutar las vacaciones, debe condenarse a su compensación en dinero.

IV.II. PARTE DEMANDADA (PROLECHE S.A.)

Sustentó la demandada PRODUCTORA DE LECHE S.A. sus reparos, de la siguiente manera:

Frente a la renovación de los contratos a término fijo manifiesta, el art 46 en ningún momento establece que hay que preavisar con 30 días de antelación un contrato a término fijo que se va a prorrogar por un término inferior, en consecuencia, la prórroga de tres meses desde el 30 de septiembre de 1996 hasta el 30 de diciembre de la misma anualidad tiene plenos efectos legales, y si se aborda así la relación contractual que existió, terminó por una causa legal contemplada en el CST, la cual es, expiración plazo fijo pactado.

De la condena al pago de dos indemnizaciones por despido injusto diferentes alude, si el superior jerárquico considera que en efecto se terminó sin justa causa la relación, le es aplicable únicamente la indemnización estipulada en la CCT y no la legal, pues de lo contrario se atentaría contra el principio de nos bis in idem.

De la validez de la convención colectiva informa, en la demanda se advierte que se aporta constancia de depósito de la CCT 2014-2016, sin embargo, revisando el plenario se observa que no existe constancia de depósito, por consiguiente, el despacho no debió soportarse en el contrato colectivo para condenar a Proleche.

De la prima especial convencional dice, la misma establece que los trabajadores que se vinculen con posterioridad a 1998 no tendrán derecho. Y la prima de antigüedad, esta fue aceptada por el demandante que le fue cancelada.

Finalmente alude, se condenó a una Sanción moratoria del art. 65 desproporcionada e injusta, toda vez que Proleche actuó de buena fe en la relación laboral y solicita, se revisen los comprobantes de pago, años 2014, 2015 y 2016, pues allí se constatan beneficios pagados al demandante.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

V.I. Parte demandante: (El término para alegatos corrió los días 19, 22, 23, 24 y 25 de agosto de 2022 y se recibió memorial el día 25 de agosto de 2022).

El apoderado judicial de la parte demandante allegó escrito con alegatos de conclusión, manifestando en primer lugar que, la liquidación realizada por el despacho de la indemnización por despido injusto conforme a la convención colectiva de trabajo vigente en el año 2012-2016, suscrita entre PROLECHE S.A. y SINTRAIMAGRA se realizó de manera errada, ya que se liquidó conforme al salario base y no el salario promedio que devengo el demandante durante su último año de servicio.

Así también indicó su descontento con la negación al reconocimiento y pago de las primas de vacaciones convencionales, argumentó que el Juez de Primera Instancia fundamento su decisión en que no fue acreditado su disfrute, sin embargo, olvidó el juzgador que en casos de terminación del contrato sin que el trabajador haya disfrutado de sus vacaciones, tiene derecho a que se le compensen en dinero.

VI. CONSIDERACIONES

Iníciase el estudio de la presente litis, afirmando que los presupuestos procesales (demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, y competencia del juez) se encuentran reunidos, y por ende la Sentencia será de mérito, pues no se evidencian irregularidades que obliguen a la Sala a proferir fallo inhibitorio.

VI.I.- PROBLEMA JURÍDICO

En el caso en concreto, el problema jurídico consiste en **i)** Establecer si la terminación del vínculo laboral celebrado entre las partes obedeció a una justa causa legal o si fue terminado de manera unilateral por parte del empleador. **ii)** Determinar si tiene derecho el trabajador **BALDUINO HERNÁNDEZ VERGARA** al pago de los derechos convencionales y legales solicitados en la demanda.

(i) Establecer si la terminación del vínculo laboral celebrado entre las partes obedeció a una justa causa legal (expiración del plazo fijo pactado) o si fue terminado de manera unilateral por parte del empleador.

Pues bien, en aras de determinar si es procedente o no la solicitada indemnización por despido injusto deprecada en la demanda y la cual hoy es objeto de inconformidad por parte del apoderado judicial de la parte demandada, nos remitiremos al art 46 del CST, el cual es del siguiente tenor:

El contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres años, pero es renovable indefinidamente.

1. Si antes de la fecha del vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

2. No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año, y así sucesivamente.

En ese orden de ideas, se evidencia en las Pág. 28-30 del archivo "Cuaderno Principal Parte 4", el contrato inicial celebrado por las partes, y se tiene que, por encontrarse estipulado por un término inferior a un año, se podía prorrogar hasta por 3 períodos iguales o inferiores como se encuentra establecido en la norma antes transcrita.

Así las cosas, se procederán a verificar las prórrogas realizadas, pues el contrato inicial tuvo lugar desde el 1 de abril de 1996 hasta el 30 de septiembre de 1996, y la primera prórroga se extendió hasta el 30 de marzo de 1997, la segunda hasta 30 de septiembre de 1997 y la última hasta el 30 de marzo de 1998, siendo que de allí en adelante corrieron por un tiempo estipulado de un año sucesivamente hasta la data 30 de marzo de 2017, ello por cuanto pese a haberse enviado comunicando informando que las primeras prórrogas serían por tres meses, estos preavisos fueron remitidos en un término inferior a los 30 días que estipula la norma.

En ese orden de ideas, es preciso verificar si el empleador comunicó con una antelación no inferior a 30 días la no prórroga del último contrato suscrito al trabajador, y para el caso en concreto, de las pruebas obrantes dentro del proceso, se observa en la pág. 28 del archivo "Cuaderno principal parte 4" que el empleador envió comunicación de no prórroga del contrato de trabajo el 30 de junio de 2016, época en que ya se había prorrogado automáticamente el contrato de trabajo hasta el 30 de marzo de 2017, razón por la cual considera esta Sala, resultó acertado el análisis realizado por el a-quo, y por ende había lugar al pago de una indemnización por despido injusto.

Ahora, si en gracia de discusión estuviera y se entiende como extremo final del último contrato de trabajo la fecha 30 de junio de 2016 como lo alega el recurrente, lo cierto es que tampoco se demostró que existió un preaviso con 30 días de anticipación como lo exige la norma.

Y en lo referente al pago de las indemnizaciones por despido legal y convencional, es preciso indicar que alega el apelante, no debería darse la simultaneidad de ambas, sin embargo, teniendo en consideración que uno de los objetivos de las convenciones colectivas de trabajo es el de permitir que a los trabajadores se les otorguen beneficios y/o prestaciones que superen el marco legal, y así mismo que no se avizora acuerdo alguno respecto a su incompatibilidad dentro de la CCT suscrita, se procederá a confirmar ítem.

(ii) Si tiene derecho el trabajador al pago de los derechos solicitados, de acuerdo con la Convención Colectiva de Trabajo SINTRAIMAGRA – SECCIONAL CERETÉ 2014-2016.

Pues bien, el argumento traído a colación por el recurrente apoderado judicial de la parte demandada PROLECHE S.A., para solicitar la revocatoria de los derechos convencionales otorgados por el juzgador de primera instancia, lo es la falta de prueba de la nota de depósito de la Convención Colectiva de Trabajo en comentario, sin embargo se logra observar en los documentos anexos al expediente "Convención colectiva – aporte Mintrabajo", el respectivo formato constancia de depósito de convención colectiva de contrato sindical suscrito por el Sr. Inspector del Trabajo Efren Madrigal Rivera y el Sr. Jhon Jairo Escudero Hernández como depositante, realizándose el mismo en fecha 26 de agosto de 2015, es decir, dentro del término de quince días siguientes a la firma de la CCT, la cual se realizó el 14 de agosto de 2015. Por lo que se entrarán a estudiar de fondo de los puntos censurados sobre los derechos convencionales que fueron declarados en primera instancia.

En este orden de ideas, se duele el apoderado recurrente de la parte activa, argumentando que se equivocó el a-quo al liquidar la indemnización convencional estipulada en el numeral 6.3 de la CCT, ya que se realizó conforme al salario básico y no el promedio; al respecto se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia, por ejemplo, en la sentencia SL2831-2020, donde al respecto se indicó:

"no todos los rubros extralegales, de acuerdo con los precisos términos establecidos en la convención colectiva de trabajo, deben liquidarse con base en un salario promedio que incluya todos los factores salariales. Así, por ejemplo, la cláusula 49 estipula que para la liquidación de la prima de vacaciones se debe tener en cuenta únicamente «el salario básico», mientras que el artículo 50 del mismo estatuto convencional establece que la prima de servicios se liquida con fundamento en «el salario básico» más el promedio de los últimos seis meses del trabajo extra y suplementario, el auxilio de transporte y la prima de vacaciones, pero, se repite, no con todos los factores constitutivos de salario como lo asegura el a quo.

En consecuencia, la condena del Juzgado respecto de esta específica pretensión, cimentada en la aplicación de todos los factores de salario para cada una de las prestaciones convencionales solicitadas, carece de fundamento, razón por la cual deberá ser revocada para, en su lugar, absolver a la entidad del reconocimiento y pago de tales diferencias.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que, tal como lo plantea el recurrente, en algunos artículos se estipula directamente que se liquidaran los rubros con un salario base, al no anotarse claramente en dicha prerrogativa que se hará conforme a un salario promedio, mal haría este juzgador al proceder a realizar su tasación en ese sentido, por lo que no hay razón para modificaciones en este ítem.

Y en lo que respecta a **la prima especial convencional**, se observa que, este derecho establecido en el capítulo VI, numeral 7.6 de la CCT de SINTRAIMAGRA puntualiza en su último inciso: *"los trabajadores que se vinculen con posterioridad al 28 de octubre de 1998 no tendrán derecho a esta prestación".*

Respecto a lo dicho, el señor Balduino Hernández estuvo afiliado al sindicato SINTRAIMAGRA (Seccional Cereté), desde el 26 de mayo de 2014 hasta el 30 de junio de 2016, evidenciándose esto de la constancia expedida por el tesorero de SINTRAIMAGRA que obra en la Pág. 16 del archivo "Cuaderno principal parte

1", así como de su propio dicho en el hecho doce de la demanda, razón suficiente para revocar la condena impuesta por este concepto, ya que el demandante no cumple con el requisito estipulado para hacerse acreedor del mismo, pues su vinculación al sindicato de trabajadores se realizó con posterioridad a 1998.

De la **Prima de antigüedad convencional**, estatuida en el capítulo VI N° 7.3, se duele la parte demandada aduciendo que el trabajador confesó en su interrogatorio de parte que si las recibió; contrariando los argumentos aludidos, de los cuestionamientos realizados al demandante no se logró dilucidar tal manifestación, toda vez que si bien es cierto que se le preguntó acerca de cuáles emolumentos convencionales no le fueron pagados, este nunca puntualizó al respecto, sino que solo se limitó a decir que no le pagaron ninguno de los beneficios pactados, por lo que no sale avante este punto de la censura.

En cuando a las **primas de vacaciones** contemplada en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita, se observa que se estipula en el artículo 7.2 lo siguiente:

"La empresa reconocerá a cada uno de los trabajadores beneficiados de la Convención Colectiva, una prima de vacaciones de quince (15) días de salario básico por cada período de descanso. Para tener derecho a esta prima, las vacaciones deberán disfrutarse total o parcialmente en tiempo".

De ello resulta importante señalar, el mismo artículo estipula que para tener derecho a estas, las vacaciones deberán disfrutarse total o parcialmente en tiempo, y atendiendo que no le fue posible al demandante probar este presupuesto, pues no obra prueba en el plenario que de fe de ello, no habrá lugar al pago de las mismas. Y si bien el apoderado judicial que defiende los intereses del demandante aduce que está decantado por la jurisprudencia que cuando termina el contrato y no se alcanza a disfrutar las vacaciones, debe condenarse a su compensación en dinero, en la demanda no se observa que se haya solicitado el pago de vacaciones legales, sino que solo se pretendieron acreencias convencionales, las cuales se itera, para que llegare a prosperar tenía que ajustarse a lo consagrado en la misma y cumplir dichos requisitos, situación que para el caso no aconteció.

Ahora bien, solicita el apoderado judicial de la demandad Proleche S.A., deben revisarse los comprobantes de pago correspondientes a los años 2014, 2015 y 2016, ya que en ellos se constatan una serie de beneficios que ya le fueron pagados al demandante. Así las cosas, al revisar las probanzas allegadas, efectivamente se observó, de la pág. 74 "archivo cuaderno principal parte 4", en la liquidación del período 01 de junio de 2016 al 5 de junio de 2016, se canceló por concepto de **prima extralegal junio** una suma de \$177.136, razón por la

cual se entiende que este rubro ya fue cancelado en debida forma, y por ende, esta Sala procederá a revocar esta condena.

Sanción moratoria del art. 65 C.S.T.

Modificado por el art. 29 de la Ley 789 de 2002, es del siguiente tenor literal:

"Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique

(...)

PARÁGRAFO 2o. *Lo dispuesto en el inciso 1o. de este artículo solo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente.*

Lo atinente a la condena por sanción moratoria de que trata el artículo 65 de la legislación sustantiva laboral, no opera de pleno ipso iure, sino que es el sentenciador quien está llamado a la tarea de escudriñar dentro de las pruebas oportunamente allegadas, si existió mala fe por parte del empleador demandado, pues no basta la sola prueba de que no hizo efectivo el pago de las acreencias laborales, sino que en su negativa, existió mala fe. Lo anterior es apenas lógico si se tiene en cuenta que toda actuación está cobijada por el principio general de presunción de buena fe, de índole constitucional, he aquí el papel del juez natural y sustantivo, pues dicho precepto es también un principio del derecho, respetado criterio que deviene desde los comienzos del inveterado tribunal del trabajo y que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sigue reiterando, ejemplo de ello es sentencia de casación radicada bajo el número 11 436 de 29 de junio de 2016, con ponencia del Honorable Magistrado Dr. Gerardo Botero Zuluaga, explicó:

"La absolución de la indemnización moratoria cuando se discute la existencia de un contrato de trabajo, no depende del desconocimiento del mismo por la parte convocada a juicio al dar contestación al escrito inaugural del proceso, negación que incluso puede ser corroborada con la prueba de los respectivos contratos. Ni la condena de esta sanción Radicación n° 45536 23 pende exclusivamente de la declaración de su existencia que efectúe el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia. Lo anterior porque en ambos casos, se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria sobre las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del vínculo, a fin de poder definir si la postura de éste resulta o no fundada, y su proceder de buena o mala fe. De suerte que la buena o mala fe fluye, en estricto rigor, de otros tantos aspectos que giran alrededor de la conducta del empleador que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de declarar la existencia de un contrato de trabajo, el fallador debe contemplar las pruebas pertinentes para auscultar dentro de ellas, la presencia de los argumentos valederos que sirvan para abstenerse o no de imponer la sanción".

Se entiende entonces, la condena debe estar rodeada de un análisis exhaustivo de las pruebas y de las circunstancias de cada caso en particular, en el presente, observamos, se argumenta en el recurso de alzada propuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, erró el titular del despacho de primera instancia al realizar una condena desproporcionada ya que a su consideración la empresa obró de buena fe.

En este punto se aclara, la decisión emitida por el Juzgador de primer grado, obedeció a un análisis del comportamiento del empleador PROLECHE S.A., del cual pudo concluir, no se evidenció buena fe en su actuar, postura que comparte esta Sala, ya que de los elementos probatorios allegados al plenario se logró concluir, además de haber terminado el contrato de trabajo a término fijo suscrito con el demandante de manera abrupta, no le indemnizó con las respectivas prerrogativas legales o convencionales del caso, adeudándole también varios rubros que no demostró haberle cancelado, y en consecuencia, se confirmará este punto de la censura.

VI.II. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA

Por último, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, dado que el recurso de la parte demandada prosperó parcialmente, puesto la mayoría

de condenas fueron confirmadas, por ende, se estiman no causadas de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del CGP.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

VIII. FALLA:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral TERCERO de la sentencia apelada, en el sentido de absolver a la demandada PROCESADORA DE LECHE – PROLECHE S.A., de las condenas impuestas por concepto prima especial convencional y prima extralegal de junio, de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente 23-660-31-03-001-2019-00173-01 Folio 155-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte Demandante contra la sentencia de fecha cinco (5) de abril de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún-Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **INDIRA KARINA PARRA NARANJO**, en calidad de conyugue sobreviviente del finado **FADID ANIBAL BERROCAL MARTINEZ** contra **INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA SAS Y AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**

I. ANTECEDENTES

I.I Pretensiones.

Pretenden la demandante se declare que entre los demandados existió una relación laboral desde el 6 de junio de 2012 hasta el 30 de junio de 2014, con el señor SAÚL ANTONIO CANO MEJÍA y desde el 01 de julio de 2014 hasta el 25 de septiembre de 2016 con INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA SAS, que la muerte del finado FADID ANIBAL BERROCAL MARTINEZ, ocurrió como consecuencia de un accidente de trabajo (origen laboral), y este accidente fue por culpa del empleador, en consecuencia, condenar a los demandados a pagar las indemnizaciones de perjuicios ordenadas en el artículo 216 del C.S.T.

I.II Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indica la demandante que en su calidad de cónyuge sobreviviente del finado FADID ANIBAL BERROCAL MARTINEZ, presentó demanda ordinaria laboral, ante el Juez Civil del Circuito de Sahagún, contra INVERSIONES Y PREEXECUTIVALES EL PASO CÓRDOBA SAS y el señor Saúl Antonio Cano Mejía.
- Arguye que en fecha 16 de febrero de 2017, fue admitida la demanda, ordenando el traslado a los demandados.
- Aduce que dentro de los fundamentos fácticos, esta que el finado FADID ANIBAL BERROCAL MARTINEZ, laboró al servicio de INVERSIONES Y PREEXECUTIVALES EL PASO CÓRDOBA SAS y laboró al servicio de CANO MEJIA SAUL ANTONIO, ambos conocidos por la sociedad y su respectiva clientela como "CASA DE FUNERALES EL PASO" que desde sus primeros días de funcionamiento como funeraria en el Municipio de Sahagún, se ha conservado el mismo Good Will para su publicidad comercial, así mismo o se presume que el señor CANO MEJIA, es socio de INVERSIONES Y PREEXECUTIVALES EL PASO CÓRDOBA SAS.
- Argumenta que, su apoderado judicial presentó declaraciones y condenas, entre ellas, solicitó se declare que entre el finado y los demandados existió un contrato de trabajo, desde el mes de junio de 2012 hasta el 25 de septiembre de 2016, el cual fue terminado por muerte del trabajador, que el finado devengaba un salario de \$689.454.00 concerniente al año 2016, en consecuencia, condenar a los demandados al pago por concepto de primas de servicio, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, sanción moratoria por no pago de prestaciones, aportes parafiscales, sanción por no consignación de las cesantías, horas extras, afiliación al sistema de seguridad social, beneficio por muerte en calidad de cónyuge sobreviviente.
- Indica la parte actora que la demanda fue desfavorable en primera instancia, pues el día 26 de abril de 2018, el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún-Córdoba, resolvió declarar entre las partes existió una relación laboral desde el día 06 de junio de 2012 hasta el 30 de junio de 2014, con el señor CANO MEJÍA y desde el día 01 de julio de 2014 hasta el 25 de septiembre de 2016 con INVERSIONES Y PREEXECUTIVALES EL PASO CÓRDOBA SAS, y absolvió a los demandados de las pretensiones.
- Alega que en el fallo de segunda instancia, resolvió modificar parcialmente la sentencia apelada, en consecuencia, declaró que la muerte del señor

BERROCAL MARTINEZ, ocurrió por un accidente de origen laboral y confirmó lo demás.

- Afirma que como quiera que la sentencia de primera y segunda instancia hacen tránsito a cosa juzgada, con respecto a las reclamaciones y condenas que fueron confirmadas por ambas instancias, excepto a la modificación que realizó la segunda instancia con respecto a declarar que la muerte del señor BERROCAL MARTINEZ, ocurrió por un accidente de origen laboral, observa que el apoderado no solicitó condena contra los demandados INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA y CANO MEJIA SAUL ANTONIO, para la indemnización establecida en el artículo 216 del C.S.T, por tanto, como quiera que esta pretensión no fue formulada, queda indemne al principio de cosa juzgada.
- Indica la demandante que, como bien se puede observar, en ningún lugar de los hechos enunciados en la demanda inicial, ni mucho menos en las pretensiones de la demanda, se pidió condena, pues no se planteó el hecho de la culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, pues aquel estaría obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, conforme lo establece el artículo 216 del C.S.T, pero conforme con la declaración del Tribunal Superior del Distrito de Córdoba, observó que el origen del accidente es laboral.
- Manifiesta que el Tribunal declaró probado, mediante sentencia debidamente ejecutoriada que el accidente de trabajo es de origen laboral, en la evaluación de las pruebas practicadas en el proceso y sujetas al ejercicio del derecho de contradicción de la misma, pues fueron recaudados en audiencia, prueba que será trasladada a este proceso, se evidencia el testimonio rendido en audiencia por el señor DAVID RICARDO ARROYO HERAZO.
- Alega que, otra prueba que demuestra el dolo, es la prueba documental que se encuentra en el expediente bajo radicado 00045-2017, y además, fue recaudada por una solicitud presentada el día 08 de mayo de 2018.
- Expresa que la empresa AXA COLPATRIA, incurrió en error por la información errónea suministrada por INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA, por lo que, es ostensible el dolor, además es clara la culpa del empleador, por el descuido al que sometió al trabajador al no ofrecerle los medios idóneos para prestar el servicio exequial, mediante un vehículo en óptimas condiciones y seguros que atendieran los riesgos de una actividad peligrosa, como es el de conducir un vehículo motorizado

en una vía transitada y en horas de la noche, consciente de que el accidente fue mientras que el señor FADID BERROCAL, realizaba labores de la empresa.

- Manifiesta que, visto lo anterior ostensible la culpa que expresa el artículo 216, por parte del empleador, no queda sino dejar manifestado el dolor que sintió la familia, quedó íngnima sin la presencia con esa persona que compartió votos matrimoniales, y con quien tenía una cálida relación de pareja, y había formado un hogar, del cual quedaron dos hijos huérfanos, que requerían el apoyo, tanto material como espiritual de su padre para salir adelante y cumplir con los proyectos que se cifran en todo ser humano.
- Afirma la demandante que, la demanda presentada con anterioridad, no presentó hechos con relación a lo estipulado en el artículo 216 del CST, por lo tanto, no estaba llamado a probarlos, pese que en el transcurso del proceso y en el recaudo de pruebas se evidencia la culpa, por ende, no podía conllevar a declaraciones y condenas con respecto a este punto, por lo que, no puede predicarse la cosa juzgada en esta acción judicial.

II. Contestación de la demanda

II.I PARTE DEMANDADA INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO

CÓRDOBA S.A.S: Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA S.A.S, quien manifestó en cuanto a los hechos 1º, 5º, 11 son ciertos, los hechos 2º, 3º, 4º, 9º, 12, 13 no le constan, los hechos 7º, 14 no son un hecho, el 7º parcialmente cierto y los hechos 8º, 10º, 15 no son ciertos y se opuso a todas las pretensiones de la demanda.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"hecho del tercero e inexistencia del nexo causal, inexistencia de la obligación de pago, ineptitud de la demanda."*

II.II. LITIS CONSORTE NECESARIO – AXA COLPATRIA: Al contestar la demanda frente a los hechos indicó que no le constan y se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"improcedencia de reconocimiento y pago de la indemnización pretendida a cargo de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A, por inexistencia de cobertura de responsabilidad derivada, inexistencia de demostración de culpa patronal, cobro*

de lo no debido por existir cumplimiento de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A en las coberturas derivadas de riesgos del trabajo al reconocer pensión de sobreviviente, inexistencia de nexo causal entre el hecho generador y el daño por la intervención exclusiva de un tercero, temeridad en la excesiva petición de reconocimiento de perjuicios por la ausencia de elementos fácticos, jurídicos y probatorios, genérica o innominada.

III. LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de fecha 05 de abril del 2022, el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún-Córdoba, resolvió declarar probada la excepción de cosa juzgada en cuanto a la existencia del contrato de trabajo existente entre el señor FADID ANIBAL BERROCAL MARTINEZ E INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA SAS, y en cuanto a la naturaleza del accidente que produjo la muerte del mismo por cuanto ello fue objeto de pronunciamiento dentro del proceso con radicado 2017-00045, declaró probada la excepción de inexistencia de culpa patronal propuesta por las demandadas dentro del proceso, en consecuencia, absolvió a las demandadas de las demás pretensiones, negó la excepción de prescripción y condenó en costas a la parte demandante.

En síntesis, el Juez de primera instancia manifestó que, dentro del presente asunto se encuentra demostrado que el causante y la demandada INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA SAS, existió una relación laboral desde el 01 de julio de 2014 al 25 de septiembre de 2016, y que la muerte del mismo ocurrió como consecuencia de un accidente de trabajo, así se determinó en los fallos de fecha 26 de abril de 2018 y 22 de marzo de 2019 proferido y confirmado por la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Montería, dentro del expediente con radicación 2017-00045, por tal razón, el despacho parte del hecho que esas pretensiones están probadas y son indiscutibles ya que fueron materia de debate en otra actuación judicial y respecto de la misma se predica cosa juzgada, dado que no podría entrar a dilucidar esas pretensiones por cuanto ya fueron dilucidadas en asuntos anteriores.

Seguidamente, manifiesta que se centrará en establecer si operó la culpa patronal en el accidente laboral que ocasionó la muerte del señor FADID BERROCAL, y las posibles consecuencias que ello traería. Respecto a la culpa patronal, alega que el testimonio del señor Arroyo no alcanza a demostrar la misma, si bien en la fecha y hora de los hechos el señor FADID BERROCAL, regresaba de realizar labores encomendadas por su empleador por fuera de su horario habitual, la causa de la muerte se produjo porque un vehículo automotriz el cual impactó el medio de transporte que este utilizaba, es decir, el nexo de

causalidad que debe existir entre el daño y el hecho generador del mismo, no puede atribuírsele a la empresa por la intervención de un tercero, para atribuir la responsabilidad o determinar la culpa del empleador deben concurrir los siguientes elementos: hecho imputable, daño, culpa del empleador y un nexo o relación de causalidad entre estos.

Así las cosas, indica que no hay lugar a declarar la culpa patronal de la demandada, en la ocurrencia del accidente que terminó con la vida del señor FADID BERROCAL, por no traerse al plenario prueba suficiente que así lo acredite y por concurrir una de las causales de exoneración de responsabilidad como es la intervención de un tercero como consecuencia determinante del accidente rompiendo con el nexo de causalidad, por ende, no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios solicitados por la parte actora, solicitados dentro de la presente acción

IV. RECURSO DE APELACIÓN – PARTE DEMANDANTE

El vocero judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra de la sentencia proferida, indicando que, con el testimonio rendido por David Arroyo, se encuentra demostrado perfectamente la culpa.

Arguye que, si se observa el accidente fue después que estos señores habían venido de un lugar de prestar un servicio y lo envió la misma empresa a prestar el servicio, por lo que, hace hincapié en el testimonio para demostrar que, si hay una culpa, el mismo testimonio así lo arroja.

Seguidamente, indica que el señor Arroyo lo llamaron con orden directa que debía salir, y le comunica al señor Quintilla que la motocicleta en la cual se transportaba no tenía seguro SOAT y así se constata en las pruebas, cuando hacen el levantamiento del cadáver, además, indica que estaba mal de luces, y su jefe le manifestó que, no importa el necesita que trabaje, entonces fue cuando llamó a Fadid Berrocal para prestar el servicio, de ahí salieron en motocicleta y se dirigieron al punto por la vía San Marco.

De conformidad con lo anterior, solicita que la segunda instancia revoque la decisión tomada por el a quo y declare que las pretensiones enunciadas en la demanda, sean favorables a la parte demandante, por tanto, considera que si es susceptible de aplicar el artículo 216, por cuanto este accidente se produce como consecuencia de la culpa del empleador, al no brindar el suficiente cuidado y brindarle los elementos para que, su esposo fallecido y padre de los menores hubiese afrontado el fatal accidente.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El vocero judicial de la parte demandante hizo uso de esta etapa procesal, reiterando lo indicado en el recurso de alzada.

Del mismo modo, el apoderado de Axa Colpatría Seguros, indicó que, la sentencia de primera instancia debe ser confirmada, teniendo en cuenta que no existe culpa patronal.

VI. CONSIDERACIONES

VI.I. Presupuestos procesales.

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

VI.II. Problema jurídico.

Corresponde a esta Sala determinar; **i)** si en el presente caso se encuentra probada la figura jurídica de la CULPA PATRONAL, de ser así, **ii)** dilucidar si hay lugar a condenar a la parte demandada al pago de la indemnización establecida en el artículo 216 del CST.

Ahora bien, los riesgos profesionales tienen que ver con el accidente que se produce como consecuencia directa del trabajo o labor desempeñada, y la enfermedad que haya sido catalogada como profesional por el Gobierno Nacional (Vid. Art. 8, Decreto 1295 de 1994).

Suscitado un riesgo laboral, surgen dos clases de responsabilidades:

i) Una objetiva, a cargo de las administradoras de riesgos laborales –ARL–, o del empleador en que caso de no afiliación o no pago de las cotizaciones (Vid. Art. 16 Decreto 1285/94 y Sentencia T-524/16), que tiene por objeto el reconocimiento y pago al trabajador o a sus beneficiarios de las prestaciones asistenciales o económicas que contempla el sistema general de riesgos profesionales (las económicas: subsidio por incapacidad temporal, indemnización por incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes y auxilio funerario –Ley 100/93, Arts. 249 a 254; y Decreto 1295/94, Art. 7º), y para tal efecto, es indiferente la conducta del empleador.

Y, ii), una responsabilidad subjetiva, hincada en la culpa, por lo menos, leve del empleador (**Vid. SL6497-2015**), cuyo objeto es la indemnización plena e integral de los perjuicios, la cual tiene su fundamento legal en el artículo 216 para los trabajadores particulares, en tanto que, para los trabajadores oficiales, en el artículo 12 Ley 6 de 1945 (vid. SL14420-2014), correspondiéndole al trabajador o perjudicados la carga de probar, entre otros hechos, las circunstancias de ocurrencia del accidente o riesgo laboral (Vid. SL13653-2015) y el incumplimiento del empleador de sus deberes de protección y seguridad, y en tal evento, a éste -al empleador- la acreditación del cumplimiento de dichos deberes, su diligencia o cuidado o cualquiera de los eventos constitutivos de causa extraña (Vid. SL4350-2015 y SL17216-2014).

Así las cosas, la llamada **CULPA PATRONAL**, se encuentra regulada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual tiene como tenor literario:

"CULPA DEL EMPLEADOR. *Cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este Capítulo".*

En los casos de indemnización plena de perjuicios por culpa comprobada del empleador (Art. 216, CST), según lo tiene dicho la jurisprudencia (**Vid. Sentencias SL 5619-2016, SL13653-2015, SL12707-2017 y SL731-2018**), al trabajador le incumbe la carga de la prueba, pero, por excepción, cuando alega el incumplimiento del empleador de sus deberes de protección y seguridad, aquella carga se invierte y, por tanto, le corresponde al empleador acreditar cualquier causa extraña o su diligencia y cuidado, ya que ésta, la diligencia y cuidado, según lo dispone el artículo 1604 del CC, le incumbe a quien la alega. Por ejemplo, en la sentencia **SL12707-2017**, señaló la Corte:

"al trabajador o sus herederos le atañe probar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio, pero que por excepción con arreglo a lo previsto en los arts. 177 C.P.C. hoy 167 CGP y 1604 C. C., cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección se invierte la carga de la prueba y es «el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores»".

Del mismo modo, la CSJ SL3513-2022, en la que rememoró lo dicho en la SL13653-2015, expresó la Corte:

"Adicionalmente, como lo subraya la censura, ha dicho que a pesar de lo anterior, «...cuando se imputa al patrono una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad profesional, a éste le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga, aportando las pruebas de que sí adoptó las medidas pertinentes en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores.» (CSJ SL7181-2015).

Esto es, la Corte ha reivindicado históricamente una regla jurídica por virtud de la cual, por pauta general, al trabajador le corresponde demostrar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia de un accidente de trabajo, pero, por excepción, con arreglo a lo previsto en los artículos 177 del Código de Procedimiento Civil y 1604 del Código Civil, cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, se invierte la carga de la prueba y es el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores. (Al respecto pueden verse decisiones como las CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23489, CSJ SL, 10 may. 2006, rad. 26126, entre muchas otras).

Lo anterior no implica, no obstante, como lo plantea la censura, que le baste al trabajador plantear el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, para desligarse de cualquier carga probatoria, porque, como lo dijo el Tribunal y lo ha precisado la Sala, teniendo en cuenta que no se trata de una especie de responsabilidad objetiva como la del sistema de riesgos laborales, para que opere la inversión de la carga de la prueba que se reclama, primero deben estar demostradas las circunstancias concretas en las que ocurrió el accidente y «...que la causa eficiente del infortunio fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente...» (CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656.). (Resalta la Sala)".

En este punto, es importante señalar para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST, debe encontrarse comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o enfermedad profesional, de modo que su establecimiento amerita, además de la demostración del daño originado en una actividad relacionada con el trabajo, la prueba de que la afectación a la integridad o salud fue consecuencia de la negligencia o culpa del empleador en el acatamiento de los deberes que le

corresponden de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores (art. 56 C.S.T.)

Ahora bien, antes de resolver el problema jurídico planteado es pertinente precisar que no existe discusión en que entre las partes existió una relación laboral desde el 06 de junio de 2012 hasta el 30 de junio de 2014, con CANO MEJIA SAUL ANTONIO y desde el 01 de julio de 2014 hasta el 25 de septiembre de 2016 con INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA S.A.S., del mismo modo, se encuentra acreditado de conformidad con el proceso bajo radicado 2017-00045 que el accidente ocurrido en fecha 25 de septiembre de 2016, causó la muerte al señor FADID BERROCAL (Q.E.P.D), fue de carácter laboral.

En ese orden, el vocero judicial de la parte demandante, aduce que, con el testimonio del señor David Arroyo, se demuestra la culpa del empleador al no brindar suficiente cuidado y elementos requeridos.

De este modo, quien alegue que sufrió daños por culpa contractual atribuible a su contraparte, debe probar la existencia de esa culpa, la naturaleza, magnitud e intensidad de los perjuicios que padeció, así como también el valor pecuniario de estos últimos, para lograr así el resarcimiento por ministerio de la justicia.

Así las cosas, se itera, que se encuentra demostrado en el plenario que el accidente ocurrido el día 25 de septiembre de 2016, le causó la muerte al señor FADID BERROCAL (Q.E.P.D).

Bajo ese entendido, de las pruebas allegadas al plenario se evidencia a folios 29- 36 del expediente digital, formato de concepto técnico de accidente de trabajo, expedido por la aseguradora, estableció al realizar la investigación y análisis del caso, lo siguiente:

"El funcionario estaba en sus funciones normales o sea el cobro diario de la funeraria ese día le tocaba zona rural de venida de dicha zona tuvo el accidente, lo arrollo un carro fantasma.", "El día domingo 25 de septiembre de acuerdo a información suministrada por la empresa el accidente ocurrió a las 20:00, sin embargo el informe de la policía indica que el evento ocurrió a las 23:57. El señor Fadid Aníbal Berrocal Martínez, cobrador y asesor de servicios funerarios de la empresa inversiones y preexequiales el Paso Córdoba, se encontraba en la carretera de Planeta Rica-Sincelejo km 62+950 mt cerca de la vereda de limón con su compañero David Ricardo Arroyo, auxiliar de cobros y asesor de servicios funerarios de la empresa inversiones y Preexequiales el Paso Córdoba, quienes se transportaban en la moto, el primero en calidad de parrillero y el

segundo como conductor de esta, fueron investidos por un automóvil fantasma provocando la muerte en el trabajador Fadid Berrocal y lesiones múltiples en David Arroyo. (esta información es suministrada por la empresa INVERSIONES Y PREEXEQUIALES EL PASO CÓRDOBA”

Del mismo modo, se evidencia que la aseguradora dispone como causas inmediatas del evento:

Causas Inmediatas del Evento	
Actos Inseguros	Condiciones Peligrosas
Posibles Causas 900 Acto subestándar no específico en otra parte	Posibles Causas 710 Riesgo del transporte público 720 Riesgos del Tráfico

De acuerdo con lo anterior, la aseguradora determinó en dicho informe que el accidente había sido de origen común, no obstante, se itera, fue determinado en la sentencia de segunda instancia dentro del proceso bajo radicado 2017-00045, el cual fue traído al plenario como prueba trasladada que el accidente fue de origen laboral.

De otro lado, de la prueba trasladada dentro del proceso bajo radicado 2017-00045, se evidencia informe de accidente de tránsito N° C-000450984 de 25 de septiembre de 2016 a las 23:57, en el cual se consigna que el señor DAVID RICARDO ARROYO HERAZO y el señor FADID ANIBAL BERROCAL MARTÍNEZ, eran conductor y parrillero respectivamente de la motocicleta de placas MJQ-50C, Marca Honda, en el cual sufrieron el accidente al recibir golpe en la parte trasera, dejando al primero con lesiones y al segundo le causó la muerte, además, establecieron como hipótesis del accidente de tránsito la 121. (fls 19-20).

En cuanto a las pruebas testimoniales, el señor DAVID ARROYO, fue el único testigo presencial y directo de la orden impartida por el empleador y del accidente acaecido, manifestó:

"A las 9:00 de la noche recibo una llamada de la secretaria y dice que hubo un accidente de tránsito en la vía de San Marcos, hubo un muerto, un viejo de 80, en un accidente de tránsito, esa es una comisión muy buena que recibe la empresa por esos accidentes. La secretaria me llamó la primera vez como a las siete y media, ocho, para que fuera a prestar ese servicio a esa zona, que fuera a ver si el cuerpo que estaba allá podíamos coger el servicio, le dije que no, porque era un día domingo, me llamó nueve veces hasta las ocho y cuarenta y cinco más o menos".

Al preguntársele; ¿Ese paciente estaba afiliado a la empresa de ustedes?, ¿ustedes tenían el deber de ir? Respondió: "Eso era mi pelea, porque no era afiliado de nosotros, era un particular, me llamó nueve veces, incluso pelee con ella por teléfono, después me llamó el jefe, le dije que la moto no tenía seguro, estamos mal de luces, me dijo no importa, por lo mucho que trabajan, como siempre me decía, entonces me tocó salir, porque me dio la orden directa de salir, llamé a Fadid, él me dijo que porqué entonces yo le dije la orden viene del jefe, entonces llámelo, entonces salimos, yo llegué a la oficina, él siempre era retrasado para llegar ese día estaba allí, incluso nos fuimos en mi motocicleta, nos dirigimos hacia el punto, hacia El Viajano, llegamos al viajano, doblamos a la vía San Marcos, llegamos a donde estaba el fallecido y resulta y pasa que el muerto, que la moto no tenía seguro SOAT, o sea que perdimos el viaje para allá, entonces yo no entiendo porque nos movieron a esa hora, pero bueno regresamos, nos vinimos muertos de la risa porque no tenía SOAT, llegamos a la ye, pasamos la ye, llegamos a un punto que se llama el guáimaro, faltando un kilómetro para llegar a Rancherías nos impactó un carro por la parte de atrás, mi compañero quedó tendido en el suelo junto conmigo, el carro se voló yo como pude me levanté lo recogí, hablamos un momento y se murió en mis brazos".

De acuerdo con lo anterior, se extrae que el señor DAVID ARROYO y el señor FADID BERROCAL, se movilizaban ese 25 de septiembre de 2016, en una motocicleta en horas de la noche, por órdenes de su jefe, lo anterior, a fin de prestar un servicio fúnebre, tal como se puede constatar con las demás pruebas documentales adosadas al plenario.

No obstante, su dicho no logra acreditar que efectivamente su empleador tenía conocimiento del estado de la motocicleta propiedad del señor David Arroyo, en la cual se movilizaron el día del accidente, dado que no existe prueba alguna que corrobore su dicho, más aun cuando en su mismo testimonio indica que la causa del accidente fue por un vehículo que los embistió por la parte trasera, circunstancia que cobra relevancia con el informe policial, en el cual establecen que, la ocurrencia del accidente fue por un vehículo automotor que impacto la motocicleta por la parte trasera, es más del mismo informe se evidencia que la hipótesis 121 indicada por los agentes de tránsito corresponde a "*cuando un vehículo transita detrás de otro y el irrespeto de estas distancias*", es decir, la ocurrencia del accidente se dio por causas ajenas al estado de las luces de la motocicleta.

De tal forma, que dicha circunstancia constituye un caso fortuito ajeno al trabajo contratado, pues el empleador no tenía forma de prever el accidente acaecido, por lo que constituye un eximente de responsabilidad.

Aunado a lo anterior, es preciso colegir sobre el caso fortuito como eximente de responsabilidad, debe ser examinado teniendo como referente que solo podrá predicarse en la medida en que se presente un obstáculo insuperable en que el empleador no tenga culpa.

Adicionalmente, debe tener un carácter de imprevisible, es decir que en condiciones normales sea improbable la ocurrencia del hecho en las labores ordinarias que se contraten, al punto que la frecuencia de su realización, de haberse contemplado, sea insular y en ese sentido pueda predicarse sobre su carácter excepcional y por tanto sorpresiva (Sentencias CSJ SL-7459-2017, SL3169-2018, SL1073-2021, SL1595-2022). Y, respecto al hecho de ser irreversible, consiste en que pese a que el empleador haya intentado sobreponerse tomando las medidas de seguridad en el trabajo, en últimas significa la imposibilidad de eludir sus efectos por intempestiva e inesperada, de ahí que no tenga ese carácter cual aquel ha podido planificarlo, contenerlo o resolver sobre sus consecuencia.

De este modo, en el presente asunto se efectuó el eximente de responsabilidad toda vez que, la circunstancia ocurrida fue de carácter inevitable, pues, aun previendo todos los riesgos, era inevitable para el empleador cubrir tal circunstancia, dado que fue una circunstancia atribuible a un tercero.

Respecto al tema, ha dicho la Corte en sentencia CSJ SL7459-2017, reiterada en los proveídos CSJ SL3169-2018 y SL1595-2022, lo siguiente:

“Para la confrontación sobre la legalidad de la sentencia que aquí se realiza, y en atención a que es aspecto medular que se debate en las acusaciones, previo al estudio de las pruebas denunciadas debe clarificarse que para que la fuerza mayor se constituya en causa de exoneración de responsabilidad **debe ser de una naturaleza tal que, en principio, no guarde ninguna relación con el trabajo contratado al ocurrir el accidente, pues la deuda de seguridad que corresponde al empleador empieza por no ubicar al trabajador en una circunstancia que no pueda controlar**, o de la que desde el inicio entienda va a causar daño, así que cuando además del grave peligro al que lo expone, utiliza elementos de seguridad incipientes, es evidente que se genera la obligación de indemnizar.

[...]

La fuerza mayor entonces no puede ser resuelta a través de una clasificación simple o abstracta, sino que debe ser vista a trasluz de los acontecimientos, teniendo siempre como referente que aquella solo podrá predicarse en la medida en que se presente un obstáculo insuperable en el que el empleador no tenga culpa, pues desplegó toda la gestión protectora, siendo por tanto en ese evento imposible comprometer su responsabilidad.”

En igual sentido, en la CSJ SL1073-2021, en la que se expuso:

“4.2.1. Doctrina de la Sala Laboral sobre el caso fortuito o fuerza mayor:

El artículo 1 de la Ley 95 de 1890 que modificó el art. 64 del CC que, según el recurrente, fue aplicado indebidamente prevé: *«Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público»*.

Esta Corte, explicó la fuerza mayor y caso fortuito, en sentencia CSJ SL-7459-2017 (reiterada entre otras en las sentencias CSJ SL 3169-2018 y SL 3401-2020) de la siguiente manera:

Para la confrontación sobre la legalidad de la sentencia que aquí se realiza, y en atención a que es aspecto medular que se debate en las acusaciones, previo al estudio de las pruebas denunciadas debe clarificarse que para que la fuerza mayor se constituya en causa de exoneración de responsabilidad debe ser de una naturaleza tal que, en principio, no guarde ninguna relación con el trabajo contratado al ocurrir el accidente, pues la deuda de seguridad que corresponde al empleador empieza por no ubicar al trabajador en una circunstancia que no pueda controlar, o de la que desde el inicio entienda va a causar daño, así que cuando además del grave peligro al que lo expone, utiliza elementos de seguridad incipientes, es evidente que se genera la obligación de indemnizar.

[...]

La fuerza mayor entonces no puede ser resuelta a través de una clasificación simple o abstracta, sino que debe ser vista a trasluz de los acontecimientos, teniendo siempre como referente que aquella solo podrá predicarse en la medida en que se presente un obstáculo insuperable en el que el empleador no tenga culpa, pues desplegó

toda la gestión protectora, siendo por tanto en ese evento imposible comprometer su responsabilidad.

En ese sentido lo primero que debe advertirse es que la fuerza mayor debe tener un carácter de imprevisible, es decir que en condiciones normales sea improbable la ocurrencia del hecho en las labores ordinarias que se contraten, al punto que la frecuencia de su realización, de haberse contemplado, sea insular y en ese sentido pueda predicarse sobre su carácter excepcional y por tanto sorpresiva.

Además de tal criterio, es evidente que el hecho debe ser irresistible, pese a que el empleador haya intentado sobreponerse tomando todas las medidas de seguridad en el trabajo, en últimas significa la imposibilidad de eludir sus efectos por lo intempestiva e inesperada, de ahí que no tenga ese carácter cuando aquel ha podido planificarlo, contenerlo, eludir o resolver sobre sus consecuencias, pues **la exoneración de la responsabilidad por la fuerza mayor impone que, como carácter excepcional, esta sea de una magnitud y gravedad que no suceda habitualmente ni sea esperable, pero además, se insiste, tenga un carácter de inevitable.**

En esa línea, no se considera fuerza mayor o caso fortuito cuando, frente al hecho ocurrido, el empleador ha podido planificarlo, contenerlo, eludir o resolver sobre sus consecuencias. La exoneración de la responsabilidad por la fuerza mayor impone que, como carácter excepcional, esta sea de una magnitud y gravedad que no suceda habitualmente ni sea esperable, pero, además, se insiste, tenga un carácter de inevitable.

Teniendo en cuenta lo anterior, se debe señalar que en el presente asunto el suceso ocurrido que produjo el accidente, fue imprevisible y fortuito, pues de las pruebas adosadas se observa que este fue en razón a una circunstancia ajena, provocada por un tercero, por tanto, no se puede endilgar culpa al empleador por falta de previsión, y como se indicó en líneas anteriores, no se encuentra acreditado que el accidente se diera como consecuencia de un mal estado de la motocicleta. Por lo anterior, se procederá a confirmar la decisión emitida por el Juez de Primer Grado al no encontrarse prueba suficientemente comprobada de la culpa del empleador.

Por último, hay lugar a imponer condena en costas a la parte demandante en esta instancia, dado que hubo replica al recurso de apelación y por ende se estiman causadas, de conformidad con lo establecido en el art. 365 del C.G.P.

Se fijarán tales agencias a cargo de la parte demandante, en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, corresponde al tope mínimo para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se acude a ese extremo mínimo, porque lo discutido no fue de complejidad.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas y agencias en derecho al demandante, de acuerdo con lo expuesto en la motiva.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente 23-001-31-05-003-2021-00045-01 Folio 158-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandada y el recurso de apelación impetrado por las partes contra la sentencia de fecha 21 de abril de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **JUAN DANIEL BERRIO GOMEZ** contra **ADMINISTRADORA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

I.I. Pretensiones.

Pretende la demandante se declare que tiene derecho a que Colpensiones, le reconozca y pague la pensión de sobreviviente en un 100%, con ocasión de la muerte de su finado padre DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA, a partir del 28 de junio de 2020, fecha del fallecimiento del causante, en consecuencia, condenar a Colpensiones al pago de las mesadas ordinarias y adicionales por sobreviviente con efectividad a la fecha en que demostró estar estudiando, es decir, el 18 de agosto de 2020 y hasta que finalice los estudios o cumpla la edad de 25 años lo que suceda primero, condenar a la demandada al pago de los intereses moratorios, indexación de condenas, costas y agencias en derecho.

I.II Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indica que mediante resolución #006177 de 23 de septiembre de 1996, le fue reconocida pensión de vejez al señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA.
- Arguye que el señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA y la señora GLENIS GOMEZ PEREZ, procrearon un hijo de nombre JUAN DANIEL BERRIO GOMEZ.
- Aduce el demandante que, nació el 03 de noviembre de 1998.
- Manifiesta que, el señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA, falleció el día 28 de junio de 2020.
- Argumenta que siempre dependió económicamente de su padre señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA (Q.E.P.D).
- Indica que el día 18 de septiembre de 2020, radicó ante Colpensiones solicitud de pensión de sobreviviente como hijo mayor incapacitado en razón de sus estudios, con ocasión de la muerte del finado DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA.
- Alega que mediante resolución SUB 243567 de 11 de noviembre de 2020, Colpensiones le negó el reconocimiento de la pensión de sobreviviente, porque no se encontraba estudiando al momento del fallecimiento del causante.
- Afirma el demandante que el día 17 de noviembre de 2020, presentó recurso de apelación contra la resolución SUB 243567 de 11 de noviembre de 2020.
- Indica que mediante certificado de estudio emitido por el INSTITUTO TECNOLÓGICO SAN AGUSTIN, demostró que se encontraba estudiando en el semestre inmediatamente posterior a la muerte de su padre.

- Finalmente, arguye que Colpensiones mediante resolución DPE 16240 de 03 de diciembre de 2020, resolvió confirmar la resolución SUB 243567 de 11 de noviembre de 2020.

II. Contestación de la demanda

II.I PARTE DEMANDADA COLPENSIONES:

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por Colpensiones, quien manifestó en cuanto al hecho 5º no le consta y los demás son ciertos, y respecto a las pretensiones indicó que se opone a la prosperidad dado que el demandante no cumple con los requisitos establecidos en el literal c) del artículo 47 de la ley 100/93 modificado por el 13 de la ley 797 de 2003.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"falta de causa para demandar, improcedencia de cobro de intereses moratorios, buena fe, prescripción, innominada o genérica"*.

III. SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia de fecha 21 de abril de 2022, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería -Córdoba, resolvió condenar a la demandada a reconocer y pagar la pensión de sobreviviente en forma temporal al joven JUAN DANIEL BERRIO GOMEZ, en su calidad de hijo mayor de 18 años y menor de 25 años, imposibilitado para trabajar en razón de sus estudios, del finado DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA, a partir del día 18 de agosto de 2020 y hasta el 03 de noviembre de 2023, con la respectiva acreditación de su calidad de estudiante en dicho lapso, en un 100% de la cuantía de la pensión de vejez que percibía el de cujis para el año 2020, con los respectivos ajustes de ley, absolver a la demandada de reconocer y pagar al demandante intereses moratorios sobre las mesadas pensionales de sobreviviente, condenar a la demandada a pagar al demandante el retroactivo pensional por sobreviviente causado debidamente indexado mes a mes, desde que se debió pagar la primera mesada, es decir, septiembre de 2020 hasta que se haga efectivo el pago, declaró probadas las excepciones de fondo denominadas improcedencia del cobro de intereses moratorios, buena fe y no probadas las de falta de causa para demandar, prescripción y declaratoria de otras excepciones innominada o genérica, finalmente, no condenó en costas.

En síntesis, la Juez de Primera Instancia indica que el fallo es favorable a los intereses de la parte demandante y será parcialmente condenatorio, teniendo en cuenta que fue aportada con la demandada solicitud pensional de fecha 18 de septiembre de 2020, actos administrativos expedidos por Colpensiones y recurso de apelación sobre el mismo.

Seguidamente, indica la togada que de acuerdo a la normatividad vigente y jurisprudencia debe corroborarse si el demandante demuestra o no los supuestos de hechos, por ello, conforme con los parámetros de la sana crítica, al valorar el acervo probatorio edificado en el juicio laboral de manera oportuna, regular y debidamente aportado, recepcionado y controvertido encuentra que para la fecha del fallecimiento del causante, esto es 28 junio de 2020, el demandante tenía 21 años, 7 meses y 25 días, lo que refleja que su edad era superior a 18 años e inferior a 25 años, se encontraba matriculado en el primer semestre calendario B-2020, y empezó a estudiar en el periodo de 18 de agosto a 12 de diciembre de 2020, con una intensidad horaria semanal de 20 horas conforme con las certificaciones del Instituto San Agustín. Aunado a ello, respecto a la dependencia económica del demandante para con el causante se tienen las declaraciones rendidas en el plenario, las que son valoradas de acuerdo con lo esbozado por la honorable Corte Suprema de Justicia.

Seguidamente, manifiesta que el demandante dependía económicamente del causante y no desarrollaba ninguna actividad permanente de auto sostenimiento, a pesar de que transitoriamente hubiese desarrollado una actividad laboral, mientras que estaba a la espera de iniciar su actividad académica en el segundo semestre de 2020, es decir, que para el caso particular se encuentra frente a una de las excepciones contempladas por la Corte Constitucional para acceder a la pensión reclamada, y más si se ve la expectativa que tenía de iniciar sus actividades académicas.

En cuanto a la excepción de prescripción arguye que el causante murió el 28 de junio de 2020, la reclamación administrativa fue presentada el 28 de septiembre de 2020 y la demanda a su vez el 18 de febrero de 2021, por lo que, se avizora que no ha transcurrido el término trienal para pedir la pensión de sobreviviente de donde se evidencia que carece de vocación de exister la misma.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

IV.I RECURSO DE APELACIÓN- PARTE DEMANDANTE

El vocero judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación de forma parcial, en el sentido, que solamente reprocha la decisión de negar la condena en costas, considera que Colpensiones al ser la parte vencida, tiene la obligación del pago del pago de costas procesales, tal como lo dispone el artículo 35 del CGP, en su numeral 1 que dice: *"se condenará en costas a la parte vencida en proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, queja, suplica, anulación o revisión que haya propuesto, además, en los casos especiales previstos en el código."*, entonces, arguye que la parte inicial del artículo referenciado lo establece muy claro, se condenará en costas a la parte vencida del proceso, además, se observa que Colpensiones ejerció una defensa activa de su propuesta, es decir, de la negación de la pensión hasta el final de este proceso y propuso excepciones, es decir, se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones, razón por la cual, considera que se debe condenar en costas porque fue vencido en juicio.

IV.II RECURSO DE APELACIÓN- PARTE DEMANDADA

La apoderada judicial de Colpensiones presenta recurso de apelación alegando que, ciertamente al condenar a su representada a que se reconozca y pague de una pensión de sobreviviente del actor, se deja de lado lo que establece el artículo 47 de la ley 100/93 modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, en la cual se establece que los hijos menores de 18 años o los mayores de 18 hasta los 25 años, incapacitados para trabajar en razón de estudios y que dependieren económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiante y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establece el gobierno. Señala que deben existir unas condiciones específicas para que esta pensión sea otorgada, por lo que el demandante se encuentra dentro del rango de edad que la ley establece, pero al verificar si el joven está incapacitado para trabajar por razones de estudio, evidencia que el demandante cursa son estudios virtuales, razón por la cual, no se encuentra incapacitado para trabajar, además, indica que él estuvo laborando antes de estar estudiando, entonces no hay ninguna incapacidad por razón de estudio para laborar.

Además de lo anterior, manifiesta que la norma establece sobre la dependencia económica del causante al momento de su muerte y acreditar debidamente la condición de estudiante, y cuando el causante fallece en junio de 2020, el actor manifestó que no estaba estudiando para esa época y al mirar los certificados

aportados en la demanda evidencia una fecha de matrícula posterior a la muerte del causante.

Finalmente, concluye que para el momento del fallecimiento del causante la parte demandante, no se encontraba estudiando, además, resalta que el señor Juan Daniel no ha sido constante en los estudios que está llevando a cabo posteriores a la muerte del padre, pues indica que el actor inició estudiando un tecnológico, al segundo semestre cambió a otro y del año pasado de junio para acá está estudiando otro, circunstancias y situaciones que hacen ver la inconstancia del señor Juan Daniel. Razón por la cual, solicita que la sentencia sea revisada, en consecuencia, la condena que ha sido proferida sea revocada y su representada sea absuelta.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La vocera judicial de Colpensiones, hizo uso de esta etapa procesal reiterando lo expuesto en el recurso de alzada, por tanto, solicita se revoque la sentencia de primera instancia.

De otro lado, el vocero judicial de la parte demandante presentó alegatos de forma extemporánea. Pues el termino feneció el 25 de agosto del 2022.

VI. CONSIDERACIONES

VI.I. Presupuestos procesales.

Las partes no discuten los presupuestos de eficacia y validez y la Sala los encuentra presentes, por lo que desatará el recurso de apelación interpuesto por las partes y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada.

VI.II. Problema jurídico.

Corresponde a esta Sala determinar; **i)** si la parte demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente con ocasión al fallecimiento de su padre señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA, y para tal efecto, **ii)** establecer si el demandante acreditó haber dependido económicamente del causante y su condición de estudiante, de ser así **iii)** determinar si hay lugar al pago de los emolumentos deprecados **iv)** finalmente,

si erró la Juez de Primer Grado al no imponer condena en costas y agencias en derecho a la demandada.

En primer lugar, se debe indicar que no existe discusión en que el señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA (Q.E.P.D), le fue reconocida pensión de vejez por el ISS, hoy ADMINISTRADORA DE PENSIONES – COLPENSIONES, mediante Resolución No 006177 de 1996.

Ahora bien, La normatividad aplicable para efectos de determinar la procedencia de la pensión de sobrevivientes es la vigente al momento del fallecimiento (**Vid. Sentencias SL1994-2019 y SL15965-2016**). En ese sentido, teniendo en cuenta que el causante falleció en día 28 de junio de 2020, la normatividad aplicable para determinar la sustitución de esta al demandante, son los artículos 46 y 48 de la Ley 100 de 1993 con las modificaciones que le fueron introducidas por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, e igualmente la Ley 1574 de 2012.

En ese orden de ideas, para resolver el caso en estudio, es pertinente rememorar lo dispuesto en el artículo 46 de la ley 100 de 1993, modificado por el canon 13 de la ley 797 de 2003, en la cual se establecen los requisitos para ser beneficiario de la pensión de sobrevivientes, dice:

"Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

*B) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, **incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte**, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes "**[y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno]**⁴;*

(...)"

De conformidad con lo anterior, es preciso señalar que en el caso bajo estudio se extrae que el demandante es hijo del señor DOMINGO GERMAN BERRIO PEÑA

(Q.E.P.D), y para la fecha del fallecimiento contaba con 21 años de edad, teniendo en cuenta que nació el día 03 de noviembre de 1998, tal como consta en el registro civil de nacimiento visible a folio 08 del archivo 02 del expediente digital.

Del mismo modo, se evidencian certificados expedidos por la Jefe de registro y control del Instituto tecnológico San Agustín de fecha 08 de julio y 02 de octubre de 2020, en los que consta que JUAN DANIEL BERRIO GOMEZ, se encuentra matriculado y cursando el primer semestre en el calendario B-2020, correspondiente al programa técnico de sistemas y redes en la jornada diurna de 8-12 M, con una duración de 20 horas semanales y 300 horas semestrales, certificaciones que cumple con lo dispuesto en la Ley 1574 de 2012.

No obstante lo anterior, la parte demandada en el recurso de alzada señala que, el demandante para la fecha del fallecimiento del causante no se encontraba estudiando, es decir, no acreditó su condición de estudiante para esa época. Frente a ello, es importante recordar lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en Sentencia SU 543-2019, en la cual indica:

"Perspectiva jurisprudencial de la condición de estudiante. Las reglas antedichas recogieron, en gran parte, los avances jurisprudenciales de los años previos a su promulgación. En efecto, la Corte, para ese momento, ya había (i) declarado que las horas no presenciales, características de los sistemas educativos basados en créditos, tales como las empleadas en actividades independientes de estudio necesarias para lograr metas de aprendizaje, debían ser tenidas en consideración al momento de verificar si había de pagarse la sustitución pensional a un hijo estudiante; (ii) advertido sobre la inconveniencia de discriminar a quien se encontraba vinculado a un programa de educación no formal frente a quien recibía educación formal, atentando contra su autonomía y libre desarrollo de la personalidad; (iii) alertado sobre la imposibilidad de suspender una mesada pensional acudiendo al único argumento del cambio de carrera o profesión por parte del estudiante; y (iv) manifestado que una persona que se encuentre adelantando la judicatura ad honorem también tiene derecho al pago de la prestación en tanto esa actividad hace parte de su proceso formativo y es esencial para obtener el grado.

Para llegar a las conclusiones indicadas, la Corte, en esos casos concretos, tuvo que inaplicar algunas previsiones del Decreto 1889 de 1994, norma vigente al momento de resolver la mayoría de ellos. Se crearon, sobre la marcha, excepciones a las reglas fijadas por esa norma sobre la base de que acudir a su literalidad podía suponer la puesta en riesgo de principios y derechos constitucionales tales como el libre desarrollo de la personalidad o la libertad de escoger profesión u oficio. Asimismo, la Corte ha interpretado, caso a caso, algunas reglas de la Ley 1574 de 2012, aun a pesar de que es más completa en el sentido de que comprende situaciones que el Decreto 1889 de 1994 no había previsto.

En el ejercicio del control concreto de constitucionalidad, el Tribunal se ha referido de fondo a las previsiones de la Ley 1574 de 2012, por lo menos, en cinco ocasiones. En cuatro de ellas estableció excepciones a lo previsto por la norma con base en argumentos diversos y, en consecuencia, inaplicó parte de sus enunciados normativos a fin de que el pago de la prestación se realizara en favor de los accionantes (Sentencias T-150 de 2014, T-664 de 2015, T-366 de 2017 y T-464 de 2017)."

En ese entendido, se evidencia que la jurisprudencia de forma excepcional ha reconocido la sustitución pensional en eventos especiales. De este modo, para el caso en concreto se extrae que el demandante inició sus estudios en fecha 18 de agosto de 2020, tal como consta en certificado expedido por la institución educativa, no obstante, se evidencia que dicha institución expidió certificación el día 08 de julio de 2020, razón por la cual el demandante debió ejercer los trámites de matrícula en fecha anterior al primer certificado estudiantil, es decir, antes del mes de julio de la misma calenda, fecha que coincide con la fecha de fallecimiento del causante.

Aunado a ello, de las pruebas testimoniales rendidas por los señores LUIS GERMAN BERRIO BERROCAL y SAMIR MERCADO VENECIA, son unísonos en manifestar que el joven JUAN DANIEL regresó de prestar el servicio a principios del año 2020, no obstante, cuando se iba a matricular para iniciar sus estudios ya habían pasado las fechas de matrícula, del mismo modo, indican que el joven laboró aproximadamente 1 mes y medio o dos meses antes del fallecimiento de su padre, sin embargo, siempre dependió económicamente del causante y para la fecha del fallecimiento del mismo vivía con su padre.

De conformidad con lo anterior, de los certificados en conjunto con las demás pruebas, dan cuenta de la dependencia económica del actor con respecto a su padre causahabiente, sino también de su condición de estudiante, y si bien la vocera judicial de Colpensiones manifiesta que el demandante no se encuentra en condición de incapacidad para laborar en razón de estudios, dado que sus estudios son de forma virtual, dicha circunstancia no es de recibo por la Sala, teniendo en cuenta que el programa técnico en el cual se encuentra matriculado cumple con los parámetros establecidos en la norma, esto es, que cuenta con una duración de 20 horas semanales, sin tener repercusión que los estudios se realicen de forma virtual o presencial, pues el demandante debe cumplir con sus deberes académicos.

De otro lado, arguye la recurrente que el demandante no ha sido constante en sus estudios, dado que inicio un tecnológico y en segundo semestre otro, en ese sentido, es dable señalar que tal situación no afecta el derecho pensional pretendido, pues la norma reseñada en su artículo 3° dispone: *"El estudiante que curse, termine su semestre o ciclo académico, y decida trasladarse, hacer cambio de modalidad o programa de formación, no perderá el derecho a la pensión de sobreviviente."* Por tanto, el hecho de que el actor se traslade de un programa de formación a otro, no es óbice para que pierda su derecho a recibir la sustitución pensional deprecada.

Así las cosas, se debe concluir que el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente tal como lo estableció la Juez de Primera Instancia, razón por la cual, corresponde a la parte demandada cancelar el retroactivo de la pensión de sobreviviente desde el momento en que debió ser reconocida la primera mesada pensional, es decir, desde el mes de septiembre de 2020, cuando el demandante presentó la reclamación administrativa ante Colpensiones.

No obstante lo anterior, no puede pasar por alto esta Sala que se está desatando el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, en consecuencia, se procederá a verificar si se configura la excepción de prescripción alegada por Colpensiones, en ese sentido, es preciso señalar que en el presente asunto el causante falleció el día 28 de junio de 2020, motivo por el cual la parte demandante presentó reclamación administrativa en fecha 28 de septiembre de la misma data, y el día 18 de febrero de 2021, impetró la presente demanda,

circunstancia que conlleva a colegir que el fenómeno de prescripción fue interrumpido dentro del término oportuno, tal como lo dispone el artículo 151 del CPL.

De otra parte, el vocero judicial de la parte demandante presenta inconformidad de forma parcial frente a la sentencia de primera instancia, en el sentido, de no haberse condenado en costas a la parte demandada Colpensiones, quien fue vencida dentro del proceso.

Al respecto, se debe traer a colación lo estatuido en el artículo 365 numeral 1º del Código General del Proceso, aplicable por remisión del canon 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual, en su tenor literal expresa lo siguiente:

"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe."

De conformidad con lo anterior, es preciso señalar que la parte demandada en el caso objeto de estudio ejerció su derecho de defensa y contradicción, toda vez que presentó excepciones y se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, además, fue la parte vencida dentro del proceso, razón por la cual, contrario a lo alegado por la juez de primer grado, esta Sala estima procedente la condena en costas a la parte demandada ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES, las cuales deberán ser tasadas en primera instancia.

Por último, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, dado que no hubo replica al recurso de apelación fue extemporánea y por ende se estiman no causadas, de conformidad con lo establecido en el art. 365 del C.G.P.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral **QUINTO** de la sentencia apelada y consultada, en su lugar, **CONDENAR** en costas a la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, las cuales deberán ser tasadas en primera instancia, de conformidad con expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente 23-001-31-05-005-2021-00239-01 Folio 159-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante contra la sentencia de fecha 22 de abril de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **ELIAS ANTONIO PATERNINA MORENO** contra **ELECTRICARIBE S.A E.S.P en liquidación y FONECA - FIDUPREVISORA.**

I. ANTECEDENTES

I.I. Pretensiones.

Pretende la demandante se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido a partir del día 05 de agosto de 1996, declarar que es beneficiario la convención colectiva y acuerdos suscritos durante los periodos comprendidos desde 1965/1999 por el sindicato de trabajadores de Electricidad de Colombia SINTRAELECOL y la empresa ELICTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A, hoy ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P en liquidación ELECTRICARIBE, en consecuencia, condenar a las demandadas FONECA (FIDUPREVISORA S.A) y ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P en liquidación pensión de jubilación de origen convencional, con ocasión a la convención colectiva de trabajo suscrita entre la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A E.S.P y el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE CÓRDOBA SINTRAELECOL-SUBDIRECTIVA DE CÓRDOBA en los periodos comprendidos entre 1965-1999 que establece el artículo 18 literal d y condenar a FONECA pagar por concepto de retroactivo pensional atinente a las mesadas dejadas de percibir,

comprendidas entre el 06 de septiembre de 2016 hasta la fecha efectiva de pago, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre, en cuantía de doscientos treinta y cinco millones ciento treinta y ocho mil doscientos ochenta y ocho pesos (\$235.138.288) indexados al valor actual.

I.II. Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Indica el demandante inició labores mediante contrato de trabajo a término indefinido con la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A, el día 5 de agosto de 1996.
- Arguye que, en virtud de la sustitución patronal surtida el 16 de agosto de 1998, paso a ser trabajador de ELECTRICARIBE S.A E.S.P en liquidación.
- Aduce que, en consecuencia de sustitución patronal el 1 de octubre de 2020, paso a ser trabajador de CARIBEMAR DE LA COSTA S.A E.S.P, con contrato de trabajo a término indefinido con un salario promedio de \$3.457.916.
- Manifiesta el demandante que, nació el día 6 de septiembre de 1954, y a la fecha de presentación de la demanda cuenta con 66 años de edad.
- Argumenta que, cuenta con 25 años y 29 días continuos de servicio desde que inició en la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA – ELECTRICARIBE S.A E.S.P. en liquidación.
- Indica que, la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Electrificadora de Córdoba S.A E.S.P y el Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Córdoba SINTRAELECOL-SUBDIRECTIVA DE CÓRDOBA 1965-1999, en su artículo 18 literal d, los trabajadores que ingresen a la empresa a partir del 1º de noviembre de 1985 se jubilaran con el plan setenta y dos (72) consistentes en 20 años de servicios continuos o discontinuos exclusivamente con la empresa y un tope mínimo de 50 años de edad.
- Alega el actor que el día 6 de septiembre de 2016, completó 20 años, 1 mes, 1 días de servicio y 62 años de edad cumplidos, completando de

esta manera el algoritmo del plan 72 contemplado en el literal d de la convención colectiva.

- Finalmente, afirma que de conformidad con lo establecido en el artículo 8 sección 1 artículo 2.2.9.8.1.1 del decreto 042 de 16 de febrero de 2020, la Nación asumió a partir del 1 de febrero de 2020 a través del Fondo Nacional del Pasivo Pensional y Prestacional de la Electrificadora del Caribe S.A E.S.P-FONECA, las pensiones ciertas o contingentes y las obligaciones convencionales ciertas o contingentes adquiridas por al causación del derecho de pensión convencional de jubilación y/o legal de vejez a cargo de Electrificadora del Caribe S.A E.S.P.

II. Contestación de la demanda

II.I PARTE DEMANDADA ELECTRICARIBE EN LIQUIDACIÓN:

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por ELECTRICARIBE S.A ESP EN LIQUIDACIÓN, quien manifestó tener imposibilidad jurídica y fáctica para pronunciarse frente a las declaraciones y condenas reclamadas, toda vez que en virtud de la Ley, los asuntos pensionales derivados de presuntas obligaciones, no corresponden a la empresa en liquidación, Electricaribe S.A E.S.P hoy en liquidación, sino que por orden legal contenida en la Ley 1955 de 2019 y en el Decreto 042 de 2020, pasaron a ser de competencia del FONDO NACIONAL DEL PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P-FONECA, cuyo vocero es FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A E.S.P.

Además, señala que no puede pronunciarse sobre declaraciones y condenas que tienen que ver con un trabajador que no está vinculado a ELECTRICARIBE S.A ESP EN LIQUIDACIÓN, sino que es trabajador por sustitución patronal de CARIBE MAR DE LA COSTA S.A.S. ESP.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"inexistencia de la obligación, prescripción, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica – constitucional para que se impongan condenas por pensiones convencionales, no hay lugar a la causación de la pensión posterior al 31 de julio de 2010 – acto legislativo 01 de 2005-analisis de la Corte Constitucional – sentencia SU – 555 de 2014"*.

II.II PARTE DEMANDADA PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO NACIONAL DE PASIVO PENSIONAL Y PRESTACIONAL DE LA ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P.- FONECA.

Al contestar la demanda, indica que, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos, respecto a los hechos 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 7º son ciertos, el hecho 5º no le consta y los hechos 8º, 9º no son ciertos.

En su defensa formuló las excepciones denominadas; *"prescripción, extinción del derecho convencional por haberse causado con posterioridad al 31 de julio de 2010 en virtud del acto legislativo No 1 de 2005, improcedencia de doble pago a cargo del empleador: salario y pensión convencional en forma simultánea, inexistencia de la obligación en lo que respecta al patrimonio autónomo fondo nacional de pasivo pensional y prestacional de la electrificadora del caribe S.A ESP - FONECA"*

III. SENTENCIA CONSULTADA

Mediante sentencia de fecha 22 de abril de 2022, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería -Córdoba, resolvió declarar la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes, desde el día 5 de agosto de 1996 hasta su fecha de liquidación, declaró probada la excepción de extinción del derecho convencional por haberse causado con posterioridad al 31 de julio de 2010, en virtud del acto legislativo No 001 de 2005 propuesta por la entidad FONECA, declaró probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por ELECTRICARIBE S.A E.S.P en liquidación, en consecuencia, absolvió a las demandadas de las pretensiones de la demanda y condenó en costa y agencias en derecho al demandante.

En síntesis, el Juez de instancia manifestó que, la pretensión de la parte demandante no está llamada a prosperar, en consecuencia, no saldrá avante la pensión convencional.

Seguidamente, manifiesta que se encuentra demostrado que entre las partes existió una relación laboral, y se evidencia que actualmente se encuentra trabajando con Afinia, lo cual indica que ha existido una sustitución patronal, es decir, no hay duda que laboró para la entidad y evidentemente la entidad no lo está cuestionando.

Ahora bien, indica que las razones por las cuales el demandante no se hace acreedor de la pensión convencional reclamada es debido a que la convención tiene unos requisitos para que se pueda acceder a dicha prestación, aun pasando por alto que no demostró ser afiliado a la convención y es uno de los requisitos de la norma sustantiva.

Arguye que aquí no está demostrado que sea un sindicato mayoritario, y tampoco que se encontraba afiliado, así que, aun pasando por alto dicha circunstancia, tampoco le asistiría el derecho al reconocimiento de pensión extralegal con fundamento en las siguientes razones: en primer lugar, se tiene que tal como lo indicaron los demandados se estableció un límite a las pensiones convencionales mediante acto legislativo 01 de 2005 el cual modificó el art. 48 de la Constitución en la cual se dispuso una línea de tiempo o límite temporal para la vigencia de las reglas de carácter pensional que regían hasta ese momento las convenciones colectivas y estableció un tiempo máximo hasta el 31 de junio de 2010, para que se consolidara el derecho a acceder a una pensión de carácter convencional.

En ese sentido, indica que para el demandante serían 55 años de edad y 20 años de servicio para acceder a la pensión reclamada, es decir, tenía que consolidarse el derecho a más tardar el 31 de junio de 2010. Arguye el a quo que al verificar la hoja de vida se observa que el demandante nació el 06 de septiembre de 1954, es decir, cumpliría los 50 años el 06 de septiembre de 2004, sin embargo, este es un solo requisito concerniente a la edad, pero la norma establece 20 años de servicio y que sea a más tardar en el 2010, no obstante, en el 05 de agosto de 2016, fue que cumplió los 20 años de servicio, es decir, el requisito de tiempo de servicio se causó con posterioridad al 31 de julio de 2010, luego entonces, rige la prohibición de que no pueden haber pensiones reconocidas más allá del 2010, por lo que, si bien cumplía con un requisito de la edad, se debe cumplir con el de los 20 años.

Razón por la cual, opera la prohibición del decreto, por tanto, no le asiste derecho dado que el acto legislativo fue claro en que todas las convenciones perderán vigencia a partir del 31 de junio de 2010.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada judicial de Electricaribe S.A E.S.P, presentó breves alegatos para solicitar que sea confirmada la sentencia de primera instancia.

De igual forma, el apoderado judicial de la Fiduciaria – Fiduprevisora, presentó argumentos dirigidos a solicitar la confirmación de la sentencia.

V. CONSIDERACIONES

V.I. Presupuestos procesales.

Se procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la presente sentencia, iniciase el estudio de la Litis, afirmando que los presupuestos

procesales (demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, y competencia del juez) se encuentran reunidos, y por ende la sentencia será de mérito ya que no se evidencian irregularidades que obliguen a la Sala a proferir fallo inhibitorio.

V.II. Problema jurídico.

Para el caso concreto, en virtud de resolver el grado jurisdiccional de consulta corresponde a la Sala: **i)** determinar si el demandante cumple con los requisitos mínimos para que le sea reconocida y pagada la pensión convencional reclamada por parte de la demandada.

En primer lugar, es pertinente señalar que tal como coligió el juzgador de primera instancia en el presente asunto no existe discusión en que entre el demandante y ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A, existió una relación laboral, así como tampoco que se presentó sustitución patronal con las empresas ELECTRICARIBE S.A E.S.P. EN LIQUIDACIÓN, CARIBEMAR DE LA COSTA S.A E.S.P. y actualmente labora con AFINIA, tal como se desprende de certificación expedida por AFINIA.(Ver folio 32 del archivo 10 del expediente digital)

En ese orden de ideas, en el caso bajo estudio el demandante pretende el reconocimiento y pago de una pensión convencional establecida en la convención colectiva de trabajo suscrita entre la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A-ESP y el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ELECTRICIDAD DE CÓRDOBA SINTRAEECOL – SUBDIERECTIVA DE CÓRDOBA 1965-1999, la cual establece en su artículo 18 literal d) los trabajadores que ingresen a la empresa a partir del 1º de noviembre de 1985 se jubilaran con el plan 72 consistente en 20 años de servicios continuos o discontinuos exclusivamente con la empresa y un tope mínimo de 50 años de edad.

De este modo, una vez verificadas las pruebas adosadas al plenario se evidencia que, el demandante efectivamente nació el día 06 de septiembre de 1954, tal como consta en el registro de nacimiento, además, de acuerdo con la certificación aportada al plenario se extrae que desde el 05 de agosto de 1996, laboró con la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA y en virtud de sustitución patronal actualmente continua laborando en el cargo de SUPERVISOR DE MANTENIMIENTO DE RED DISTRIBUCIÓN, a cargo de AFINIA.

Por consiguiente, para determinar si le asiste derecho o no al demandante al reconocimiento y pago de la pensión deprecada, se considera oportuno traer a

colación el acto legislativo 01 del año 2005, que a su tenor literal establece lo siguiente:

"Se adicionan los siguientes incisos y párrafos al artículo 48 de la Constitución Política:

"El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas".

(...)

"A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, al Presidente de la República y a lo establecido en los párrafos del presente artículo".

(...)

"Parágrafo 1. *A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".*

"Parágrafo 2. *A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones".*

(...)

"Parágrafo transitorio 4. *El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014".*

Del mismo modo, la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL122-2023, con ponencia de la doctora Cecilia Margarita Durán, se dijo:

"En tal virtud, como los derechos pensionales fundantes del conflicto jurídico entre las partes nacieron y se consolidaron con anterioridad a la entrada en vigor de la Reforma Constitucional del 2005, no se vieron impactados por dicha norma, como se indicó en sentencia CSJ SL2963-2018, en la que se memoró la CSJ SL6116-2017 al sostener que:

[...] en lo concerniente al reparo jurídico consistente en la infracción directa del Acto Legislativo 01 de 2005, sustentado en que se impuso una obligación con fundamento en la norma convencional cuando la reforma constitucional ordenó que las reglas pensionales previstas en la convención

perderían vigencia el 31 de julio de 2010, no le asiste razón al recurrente, toda vez que las modificaciones introducidas por el mencionado Acto Legislativo en modo alguno aparejan la pérdida de los derechos adquiridos en vigencia de acuerdos colectivos y leyes anteriores, como lo es la compatibilidad pensional. Al respecto, la Sala en sentencia CSJ SL 29907, 3 abr. 2008, reiterada en CSJ SL34044, 20 oct. 2009, y CSJ SL13267-2016, dijo:

«Una vez más, la Corte precisa que los derechos adquiridos al abrigo de acuerdos jurídicos vigentes cuando entró a regir el Acto Legislativo 01 de 2005, permanecen indemnes y, por tanto, no pueden ser negados o transgredido. Entonces, la pérdida de vigencia de las reglas de carácter pensional contenidas en convenciones colectivas de trabajo, en pactos colectivos de trabajo, en laudos arbitrales y en acuerdos válidamente celebrados, no comporta la pérdida de los derechos válidamente adquiridos mientras esas reglas estuvieron en vigor.

Dicho de otra manera: los derechos adquiridos legítimamente continúan en cabeza de sus titulares, siguen formando parte de su patrimonio, así los actos jurídicos, a cuyo abrigo nacieron, hubiesen desaparecido del mundo jurídico.

En conclusión, aquí se trata de un pensionado que adquirió el derecho antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 1 de 2005, cuyo parágrafo transitorio 2° lo protegió, como también lo hace el artículo 58 de la Constitución Política, lo que no puede ser de otra manera ni afectar situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores, circunstancias todas éstas que conducen a la improsperidad del cargo planteado por la recurrente» (subrayado y negrilla del texto original).”

De lo anterior podemos concluir, que en virtud de la entrada en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, se dispuso que no habrá regímenes especiales ni exceptuados, sin perjuicio del aplicable a la fuerza pública, presidente de la Republica, además, establece que el régimen de transición no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010.

Ahora bien, sea lo primero indicar que de las pruebas allegadas al plenario no obra certificado de afiliación al sindicato por parte del demandante, pues al revisar la CCT se evidencia que está será aplicada en forma integral a los trabajadores de la ELECTRIFICADORA DE CÓRDOBA S.A E.S.P., cuando los trabajadores se encuentren afiliados a SINTRAEECOL, así como tampoco se evidencia que el sindicato sea mayoritario y en consecuencia, se pueda aplicar los beneficios convencionales al demandante. Razón por la cual, mal haría esta Corporación al establecer al demandante como beneficiario de dicha CCT.

No obstante lo anterior, como bien lo indicó el juzgador de primer grado, en el evento de ser procedente el estudio de los beneficios convencionales del actor, lo cierto es que, el cumplimiento de los requisitos establecidos por la CCT se dio con posterioridad a la entrada en vigencia del acto legislativo referenciado, pues si bien cumplió con el requisito de edad antes del 31 de julio de 2010, no ocurrió

lo mismo con el tiempo de servicio correspondiente a 20 años, dado que este requisito se encontró demostrado para el año 2016.

En virtud de lo expuesto en precedencia, no queda más que confirmar la decisión proferida por el a quo, dado que efectivamente el demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de acreencias pensionales de carácter convencional.

Por último, es pertinente manifestar que no se condenará en costas en esta instancia, toda vez que no se causaron en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

VII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Expediente N° 23-001-31-05-002-2019-00170-01 FOLIO 41-22

Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, hoy Ley 2213 del 2022, a resolver por escrito la apelación de la sentencia de fecha dos (2) de febrero de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Segundo Laboral Del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **ANGELICA HUMANEZ AYAZO Y OTROS** contra **LITEYCA S.A.S Y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**

I. ANTECEDENTES

I.I. Pretensiones

Pretende la parte actora, se declare que entre el señor **Juan Chaves Castañeda** y la empresa **LYTEICA DE COLOMBIA SAS**, existió un contrato de trabajo por el término de duración de la obra o labor, desde el 15 de febrero de 2016 al 8 de agosto de 2018, y como consecuencia de lo anterior, se condene al pago de la indemnización plena u ordinaria de los perjuicios del art. 216 del CST, derivados de la ocurrencia del accidente de trabajo sufrido por el demandante en ejercicio de sus funciones laborales, encontrándose bajo la subordinación de su empleador. Se condene solidariamente a **LITEYCA S.A.S Y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, a reconocer y pagar a cada uno de los demandantes la indemnización por perjuicios morales y psicológicos ocasionados con la muerte del señor Juan Chaves Castañeda, así como los perjuicios materiales consistentes en lucro cesante debido o vencido y futuro, indemnización moratoria contemplada en el art. 99 de la Ley 50 de 1990, indexación, costas y agencias en derecho.

I.II. Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Afirma la parte demandante, el señor Juan Chávez Castañeda (QEPD) celebró un contrato de trabajo por el término de duración de la obra o labor con la empresa LYTEICA DE COLOMBIA SAS, desde el 15 de febrero de 2016 hasta el 8 de agosto de 2018, desempeñando el cargo de Técnico de Fibra Óptica, y devengando como último salario promedio la suma de \$1.253.035,00 pagándole también horas extras, recargos festivos y dominicales.
- Dicen que, el día 8 de agosto de 2018 mientras realizaba sus funciones en un poste, en el municipio de Montelíbano, sufrió un accidente de trabajo que le causó la muerte.
- Aducen, el fallecido no tenía capacitación para trabajos en alturas, así como tampoco instrucciones técnicas, ni implementos de trabajo o de seguridad adecuados para realizar el trabajo en altura que estaba desarrollando al momento del accidente.
- Manifiestan que, el empleador no cumplió con la obligación de desergenzar la línea eléctrica que estaba latente como riesgo eléctrico en la ejecución de la labor que se desempeñaba.
- De otra parte indican, el empleador durante el vínculo laboral no cumplió con la obligación de consignar en forma completa y oportuna las cesantías en un fondo especial.
- Finalmente explican, quien en vida se llamó Juan Chaves Castañeda, contrajo matrimonio con la señora Ángela María Humanez Ayazo, y de dicha unión nacieron los menores Zahira Vanesa Chaves Humanez y Emmanuel David Chaves Humanez, quienes dependían económicamente de su padre, por lo que la muerte del trabajador afectó de manera directa las condiciones económicas de dicha familia.

II. CONTESTACIÓN

II.I COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por parte de la dra. Daniela Matute Cabeza, actuando como apoderada judicial de la demandada, manifestando que no le constan en su mayoría los hechos planteados, ya que estos guardan relación con el señor Juan Chávez Castañeda (Q.E.P.D.), y un tercero ajeno a su representada.

Y afirmó, entre su representada y el señor Juan Chávez jamás existió relación laboral o contractual alguna en la que COLOMBIA TELECOMUNICAICONES SA ESP se haya podido beneficiar de sus servicios personales. Explicó que entre Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P. y Liteyca de Colombia S.A.S., se suscribieron dos contratos comerciales N° 71.1.0921.2010 de fecha 8 de enero de 2011 para el “Mantenimiento integral de planta externa y bucle de cliente”, el cual terminó el 28 de febrero de 2017, y el N° 71.1.0110.2017 de fecha 27 de junio de 2017, para el servicio denominado “Mantenimiento integral de planta externa y bucle de cliente”.

En lo que respecta a las pretensiones de la demanda, se opone a todas y cada una de ellas; propone como excepciones de mérito las de “Inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido, los contratos celebrados entre Lyteica de Colombia S.A.S. y Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., falta de título y causa en los demandantes, pago, compensación, buena fe de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., inexistencia de responsabilidad solidaria por falta de estructuración de los presupuestos establecidos en el art. 34 del Código Sustantivo del Trabajo, prescripción, improcedencia de la indemnización del art. 216 del CST, falta de legitimación en la causa por pasiva de los demandantes y la genérica”.

II.II. LITEYCA DE COLOMBIA SAS.

La Dra. Kris Urueta León, actuando como apoderada judicial de la demandada Liteyca de Colombia S.A, presentó contestación a la demanda impetrada, manifestando que el contrato celebrado el día 15 de febrero de 2016 culminó legalmente el día 28 de febrero de 2017 por terminación de la obra o labor contratada, y que luego de esto se suscribió un nuevo contrato de trabajo en la misma modalidad el día 1 de marzo de 2017, que culminó el 8 de agosto de 2018 por muerte del trabajador, siendo su labor la de Técnico Empalmador de Fibra Óptica y devengando un salario de \$1.158.055.

Explica, el finado trabajador tenía curso avanzado de altura e igualmente reentrenamiento y asistió a muchas capacitaciones relacionadas con tareas de riesgo eléctrico, concurriendo en el año 2018 a varias capacitaciones relacionadas con el tema, recibiendo todos sus elementos de seguridad el día que ocurrió el suceso que acabo con su vida.

Así mismo comentan, todos los trabajos en altura efectuados por la empresa que representa, cumplen con los protocolos de seguridad; además de ello la función de coordinador de trabajo en alturas en el momento del accidente, estaba a cargo de los ayudantes del señor Juan Chávez Castañeda, los cuales estaban facultados legalmente para verificar y coordinar todas las condiciones de seguridad y lo relacionado con el trabajo en alturas, ya que la empresa los capacitó para ello, teniendo a cargo esa función no solo por directriz de la empresa, sino también por

mandato legal conforme lo señalan los numerales 6 y 15 de la Resolución 1409 de 2012, por lo cual concluyen, el trabajador no murió como consecuencia de hacer trabajos en alturas, sino que el fallecimiento tuvo relación por causa de trabajo con riesgo eléctrico.

Argumentan, la empresa cumplió con todas las condiciones, procedimientos y equipos de seguridad para el desempeño de la tarea; lo que realmente ocurrió en el caso, es que el finado trabajador, violó la distancia mínima de seguridad de acercamiento de personal no calificado establecida para cuando hay riesgo eléctrico e igualmente violó el procedimiento para realizar trabajos con proximidad a redes eléctricas establecidas por la empresa, correspondiéndole reportar a la empresa que habían condiciones inseguras, estando capacitado para ello.

Así mismo arguyen, la empresa no tenía la obligación de solicitar la suspensión del fluido eléctrico y tampoco podía suspenderlo por no estar dentro de sus funciones. Respecto a las aludidas cesantías del trabajador indica, la empresa consignó oportunamente las mismas en el Fondo del Ahorro.

Finalmente se opone a la totalidad de las pretensiones y propone como excepciones de merito las de "Culpa exclusiva de la víctima, cobro de lo no debido y pago total de la obligación, prescripción, compensación y la genérica".

II.III. MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA.

La Dra. Jesika Galeano Yáñez, actuando como apoderada judicial de la llamada en garantía Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., se pronunció argumentando que, si bien es cierto que la compañía expidió la Póliza N° 2202215001174 de Responsabilidad Civil extracontractual, la misma solo cuenta con una cobertura denominada Predios Labores y Operaciones que realiza el contratista para cumplir su contrato.

Aduce, la vinculación de su representada ha sido con ocasión a la expedición de una póliza de naturaleza distinta al asunto de discusión, ya que es netamente contractual, resultando improcedente la afectación de esta.

Respecto a las pretensiones incoadas, se opone a la totalidad de las mismas, como quiera que la póliza suscrita, no ampara la indemnización establecida en el art. 216 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, pues se encuentra puntualizado como una exclusión. Planteó como excepciones las de "Falta de cobertura de la póliza N° 2202215001174 expedida por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. y exclusiones", como excepciones subsidiarias las de "Principio indemnizatorio, deducible y valor asegurado como límite máximo de responsabilidad de la aseguradora".

III. SENTENCIA APELADA

La referida audiencia se llevó a cabo el día 2 de febrero de 2022 y en ella, el juez de la causa, resolvió DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES SA ESP. Y por LITEYCA DE COLOMBIA SAS. Y probada la excepción de improcedencia del pago de cesantías e intereses de cesantías; falta de cobertura de la póliza no. 2202215001174 expedida por MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA SA. Propuesta por MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, DECLARAR que entre el finado JUAN CHAVEZ CASTAÑEDA y LITEYCA DE COLOMBIA SAS existió contrato laboral desde el 15 de febrero de 2016 hasta el 08 de agosto de 2018, el cual finalizó por muerte del trabajador y que el finado JUAN CHAVEZ CASTAÑEDA, falleció el 08 de agosto de 2018 como consecuencia accidente de carácter laboral, generador de culpa patronal, siendo responsable de tal suceso la demandada LITEYCA DE COLOMBIA SAS.

CONDENAR a la sociedad demandada LITEYCA DE COLOMBIA SAS y solidariamente a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES SA ESP a pagar las condenas a favor de los demandantes, referentes a Lucro Cesante Y Perjuicio Moral para ANGELICA MARÍA HUMANEZ AYAZO, ZAHIRA CHAVEZ HUMANEZ, y EMANUEL CHAVEZ HUMANEZ, así como perjuicios fisiológicos a la primera.

El Juez pudo determinar, corresponde en este caso a la víctima demostrar el hecho dañoso y al empleador proveer y mantener un ambiente de trabajo con seguridad, pues es su responsabilidad, máxime cuando al tratarse de un trabajo con energía eléctrica su obligación incrementa, no admitiendo compensación de culpas su descuido.

Así manifestó, se causaron innumerables perjuicios a los demandantes, esto en razón al vínculo que tenía el fallecido con su familia, causando grandes afectaciones por ejemplo a sus hijos. Planteó, además, a la demandante Angélica Humanez, le fue afectada gravemente su dimensión de vida, limitándose en gran medida sus actividades. Respecto a la solidaridad indicó, según el art. 34 del C.S.T., y el dicho de la testigo Karina, el objeto del contrato celebrado entre Liteyca de Colombia S.A.S. tenía plena relación con el objeto social de Colombia Telecomunicaciones, por ello, son solidariamente responsables de las condenas impuestas.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

IV.I. Parte demandante

Interpone recurso de apelación el apoderado judicial de la parte demandante, a fin de que se acceda a modificar la sentencia impartida, en lo atinente a la estimación

del daño material, consistente en lucro cesante consolidado y futuro, ya que no está de acuerdo con la estimación que hizo el a-quo

Dice, si bien es cierto que la jurisprudencia de la Sala Laboral ha señalado que esta estimación queda a criterio del juzgador, este debe ir acompasado o en armonía con el perjuicio moral y circunstancias fácticas de cada caso.

Discrepa además en la estimación del perjuicio moral, ya que a su parecer se hace alusión a sentencias del Consejo de Estado, desconociendo que para estos efectos, existe una decantada reiterada y pacífica jurisprudencia de la sala laboral en la estimación del perjuicio moral. Manifiesta, la Corte Suprema de Justicia, en los casos de fallecimiento y sede de instancia, ha proferido sentencias a la viuda y los hijos de 100 SMLV, razón por lo que si se encuentra acreditada la afectación, no hay lugar a que se haya ordenado una suma tan irrisoria y tan ínfima en relación con el daño moral ocasionado, pues no guarda proporción en sentido de equidad y justicia.

IV.II. Lyteica de Colombia SAS.

Presentó recurso de apelación la demandada, manifestando que el despacho de primera instancia desconoció que lo que aquí realmente ocurrió fue una culpa exclusiva del trabajador, porque no tuvo en cuenta conceptos básicos como el autocuidado al que está obligado el trabajador, no pudiendo actuar de manera automática, sino seguir todos los protocolos y medidas que están en el sistema de seguridad en el trabajo.

Discrepa, es evidente que el trabajador fue negligente, imprudente, actuó con excesiva confianza, como se demuestra con la prueba testimonial recaudada, como lo dijo Gabriel López, quien a su criterio fue claro y contundente en señalar que el señor Juan Chávez se excedió en confianza, no les comunicó a sus compañeros que iba a subirse al poste, violando su deber de autocuidado y autoprotección.

Dice, el trabajador estaba capacitado para realizar el trabajo y para reportar las condiciones inseguras, porque no necesariamente tenía que estar el supervisor o profesional de HSQ. Explica, el juzgador de primer grado dice que no hay concurrencia de culpa según criterio del art. 216 que es la norma propia del derecho laboral, pero recurre a los art 1613 y 1614 del Código Civil, para liquidar el lucro cesante y hacer la liquidación de los perjuicios, aplicándose entonces para efectos de la liquidación de los perjuicios el Código Civil, pero para efectos de la concurrencia de culpas dice que existe norma propia, resultando contradictorio.

Alude, los perjuicios materiales son absolutamente desproporcionados, ya que no se tuvo en cuenta que la demandante devenga una pensión de sobreviviente y que en

sus recursos no han sido disminuidos de ninguna manera, ni ha sido abandonada del sistema.

Finalmente dice, el despacho está realizando una condena por perjuicio fisiológico, que no lleva ninguna relación, siendo creada está prácticamente por la sección tercera del Consejo de Estado de Colombia, ya que hoy no se habla ni de perjuicios fisiológicos ni de vida en relación. Expresó también, dentro de la documental aportada con la contestación de la demanda y la testigo Karina González, se demostró que a la señora Humanez la empresa le sufragó los gastos funerarios y le siguió pagando su salario, por lo que debe declararse la excepción de compensación.

IV.III. Colombia Telecomunicaciones S.A.S.

Alegó en su recurso la demandada, la parte accionante no logró acreditar responsabilidad en cabeza de los demandados, razón por lo cual apoya sea revocada la sentencia emitida, en lo concerniente a la condena impuesta, solicitando así ser absueltos del numeral quinto.

Argumenta, no logró el accionante acreditar los elementos de la responsabilidad del empleador en el accidente objeto de debate, esto es, daño, hecho dañino imputable al demandado, culpa del empleador, o un nexo relación de causalidad, toda vez que se acreditó la diligencia y cuidado de Liteyca de Colombia S.A., a través de las documentales y los testimonios recepcionados.

De otra parte, aseguran, los testigos traídos por la parte demandante y los cuales fueron tenidos en cuenta por el Juez de Primera Instancia, no lograron acreditar alguna negligencia o descuido por parte de LITEYCA DE COLOMBIA S.A, sino que por el contrario el señor GABRIEL LOPEZ JIMENEZ, manifestó en su relato que el señor CHAVEZ CASTAÑEDA no portaba sus guantes a pesar de que ellos contaban con ese implemento.

Respecto de la solidaridad declarada por el Juez de Primera Instancia aducen, se encuentran en desacuerdo por cuanto, entre LITEYCA DE COLOMBIA S.A.S. y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. lo único que existió fue un contrato comercial y en el cual tanto en el propio contrato, como en el interrogatorio realizado a los representantes legales de estas entidades quedó acreditado que LITEYCA DE COLOMBIA S.A. contaba con sus propias herramientas, vinculaba directamente a su personal y contaba con autonomía técnica y administrativa.

Finalmente indican, existe una falta de cobertura de la póliza N° 2202215001174, expedida por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., ya que esta no ampara la responsabilidad civil contractual de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES A.S. E.S.P., por tanto, debe permanecer la absolución de su representada.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

V.I. Parte demandante.

El apoderado judicial de la parte demandante allegó escrito con alegatos de conclusión donde argumentó, se encuentran plenamente demostrados en el plenario, los presupuestos facticos que acreditan la culpa patronal, como lo es la ocurrencia del accidente de trabajo y el fallecimiento del señor Juan Chávez como consecuencia del suceso acontecido y la forma como ocurrió el accidente de trabajo, para lo cual considera, basta citar el oficio del 25 de septiembre de 2018, en donde la misma demandada Liteyca comunica a la ARL COLMENA la forma como ocurrieron los hechos.

En estos términos aduce, está probado, que la empresa demandada no solicitó a la empresa Electricaribe S.A. ESP la suspensión del fluido eléctrico en la zona donde el operador iba a realizar su labor, quedando ello plenamente demostrado, con la respuesta al derecho de petición obrante a folio 923 emitido por la empresa Electricaribe S.A.ESP y con la respuesta al hecho 25 de la demanda, en donde Liteyca responde: "Es falso, ya que la empresa que represento no tenía la obligación de solicitar la suspensión del fluido eléctrico y tampoco podía suspenderlo por no estar dentro de sus funciones...", cobrando esto mayor relevancia con lo afirmado, por el ingeniero electricista DAVID ENRIQUE DE AGUAS, en su declaración jurada, quien manifestó que el área de trabajo podía ser desergenizada y que esto si era posible, ya que el sitio o zona donde se instalaría la fibra óptica de Colombia Telecomunicaciones S.A. ESP, no era un centro hospitalario o un aeropuerto que lo impidiera. Tiempo 2.37.34: "en ese punto se podía desergenizar el área sin ningún problema".

Arguye, el informe de investigación del accidente, cuenta como causas básicas los factores de trabajo, en este último se estableció evaluación deficiente (planeación) e infraestructura eléctrica, estando ambas a cargo de Liteyca, ya que era el empleador a quien le correspondía visitar previamente el área a intervenir e identificar los riesgos del trabajo.

Así mismo informa, durante los cuatro días que los empleados estuvieron ejecutando su labor en Montelíbano, nunca se hizo presente, un coordinador de trabajos en altura, ni un SUPERVISOR ni encargado del SISO (seguridad industrial y salud ocupacional) ni un INSPECTOR DE TRABAJO como lo pregona su reglamento programa de prevención de caídas (folio 196 contestación demanda Liteyca).

Planteó el demandante acerca de múltiples sentencias de la H. Corte Suprema de Justicia, que cuando en la ocurrencia del accidente de trabajo ha mediado tanto la culpa del trabajador como la del empleador, no desaparece la responsabilidad de

este en la reparación de las consecuencias surgidas del infortunio, como tampoco cuando ha habido concurrencia de culpas con un tercero.

Y sobre la utilización de la Resolución N° 110 de 214 emitida por la Superfinanciera, invocada por el Juez como soporte para liquidar el perjuicio material, consistente en el lucro cesante consolidado y futuro, aduce, la jurisprudencia ha sostenido de manera reiterada, que el juez del trabajo, cuando encuentre acreditado un daño, tiene el deber de concretar y liquidar el perjuicio, acudiendo a los medios legales y al uso de la prueba oficiosa inclusive. De tal forma que, cuando el a quo acudió a la Resolución No. 110 de 2014 expedida por la Superfinanciera, para establecer la vida probable de un hombre en Colombia a efectos de liquidar el perjuicio material, derivado del fallecimiento del trabajador, en la que previamente se demostró la culpa del empleador, lo que hizo fue precisamente, cumplir su labor de juez al impartir la justicia reclamada. Otra cosa fuera, que se alegara, que la norma utilizada por el juez era equivocada o que no era la norma vigente al asunto de marras o que la interpretó erróneamente.

Sobre la solicitud dirigida a que se descuente lo pagado por el sistema de riesgos laborales, de vieja data en materia laboral, se encuentra decantado, que no es dable deducir lo pagado por el sistema de riesgos laborales (riesgo objetivo), en procesos en donde se ha determinado la culpa patronal del empleador, en la ocurrencia de la enfermedad o accidente de trabajo (riesgo subjetivo).

Finalmente alega, existió un error del juez al cuantificar el daño moral-daño a la vida de relación a la viuda y a los hijos del trabajador fallecido en la suma de 10 millones y 5 millones a los hijos por daño moral y 3 millones a la viuda por daño en vida de relación.

V.II. Parte demandada (Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.)

La parte demandada sustenta sus alegatos de conclusión aludiendo acerca de la inexistencia de una culpa patronal, por cuanto LITEYCA DE COLOMBIA SAS actuó correcta, oportuna y diligentemente.

Arguye, resulta improcedente la indemnización ordinaria y plena de perjuicios de que trata el art 216 del CST y trae a colación jurisprudencia de la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al respecto, argumentando, la empresa LITEYCA DE COLOMBIA SAS, cumplió con el deber de la carga probatoria, de pericia y cuidado de la salud y vida del señor CHÁVEZ (Q.E.P.D),

Y teniendo en cuenta que, en el presente asunto, a la demandante señora HUMANEZ, no se le causó ninguna perturbación debidamente probada en el curso del proceso, no existe prueba alguna médica o técnica que permita inferir que la demandante

tuvo afectación más allá del moral, con ocasión del fallecimiento del señor JUAN CHÁVEZ (Q.E.P.D), mal podría haber una condena por concepto de daño fisiológico a la señora Angélica María Humanéz

Respecto a la solidaridad impuesta a su representada aduce, el Juzgador de primer grado se equivocó al efectuar el cálculo de una condena impuesta, la cual se torna improcedente.

Finalmente dice, no comparte la inexistencia de una condena a la llamada en garantía Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. y lo concerniente a las costas del proceso.

V.III. Parte demandada (LITEYCA DE COLOMBIA S.A.S.)

Se presentaron alegatos de conclusión por parte de la demandada Liteyca de Colombia SAS, mediante los cuales adujo, en el presente caso el señor JUAN CHAVEZ CASTAÑEDA no murió como consecuencia de hacer trabajos en alturas, sino por realizar trabajo con riesgo eléctrico, siendo prueba de ello, que al momento del accidente el trabajador no cae de altura y por el contrario queda sujeto al poste gracias a las equipos y elementos de protección de trabajo de alturas que le suministró el empleador; es por ello que insisten que en el presente caso la causa de la muerte no tiene nada que ver con lo dispuesto en la Resolución 1409 de 2012 por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas.

Alega, el finado trabajador no debía intervenir líneas eléctricas por cuanto no eran funciones de su cargo, sin embargo, es cierto y está probado dentro del proceso que el empleador le entregó casco dieléctrico, botas dieléctricas, guantes eléctricos como lo demuestra el formulario ATS y el acta de entrega de equipos de seguridad; Reitera, el desafortunado accidente en el que murió el señor Juan Chaves Castañeda ocurrió por cuanto este no respetó la distancia mínima de seguridad de acercamiento de personal no calificado establecida la cual es de 3 metros cuando se trata de líneas de media tensión como en este caso, y reitera lo esgrimido en su contestación.

En atención a lo anterior solicita, se revoque parcialmente la sentencia proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Montería en sus numerales primero, segundo, tercero, cuarto y sexto, en consecuencia, se absuelva a su representada LITEYCA DE COLOMBIA S.A.S de toda responsabilidad de culpa patronal y subsidiariamente en consideración a lo anterior y en el lejano evento en que se declare la responsabilidad de mi mandante ruego que se aplique el artículo 2357 del Código Civil y en consecuencia redúzcase de la indemnización en el porcentaje en el que el actuar del trabajador haya sido determinante en su producción por haberse expuesto al riesgo de forma imprudente.

V.IV. MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

La apoderada judicial de Mapfre Seguros alega que la accionante no logró acreditar los elementos de la responsabilidad del empleador en el accidente objeto de debate, de igual forma, se opone a la condena solidaria impuesta a Colombia Telecomunicaciones S.A, reafirma el argumento sobre la falta de cobertura de la póliza expedida por Mapfres Seguros S.A, por lo que insiste que se mantenga la absolución de su defendida.

VI. CONSIDERACIONES

Iníciase el estudio de la presente Litis, afirmando que los presupuestos procesales (demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, y competencia del juez) se encuentran reunidos, y por ende se procederá con el estudio de los recursos de apelación presentados por las partes.

VI.I.- Problema jurídico

En el caso en concreto, el problema jurídico consiste en determinar **(i)** si en el presente caso se encuentra probada la figura jurídica de la CULPA PATRONAL, o si como lo afirma la demandada, el accidente acontecido obedeció a una culpa exclusiva del trabajador. **(ii)** de comprobarse la culpa del empleador corresponde a esta Sala dilucidar si efectivamente había lugar a un pago por concepto de perjuicios fisiológicos y si tiene vocación de prosperidad la excepción de compensación propuesta por el apoderado judicial de Liteyca de Colombia S.A.S. **(iii)** Definir la existencia de una solidaridad entre las demandadas LITEYCA DE COLOMBIA S.A.S. y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP y **(iv)** si fueron liquidadas en debida forma la indemnización de los perjuicios causados al ex trabajador

Ahora bien, los riesgos profesionales tienen que ver con el accidente que se produce como consecuencia directa del trabajo o labor desempeñada, y la enfermedad que haya sido catalogada como profesional por el Gobierno Nacional (Vid. Art. 8, Decreto 1295 de 1994).

Suscitado un riesgo laboral, surgen dos clases de responsabilidades:

i) Una objetiva, a cargo de las administradoras de riesgos laborales –ARL–, o del empleador en que caso de no afiliación o no pago de las cotizaciones (Vid. Art. 16 Decreto 1285/94 y Sentencia T-524/16), que tiene por objeto el reconocimiento y pago al trabajador o a sus beneficiarios de las prestaciones asistenciales o económicas que contempla el sistema general de riesgos profesionales (las económicas: subsidio por incapacidad temporal, indemnización por incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes y auxilio

funerario –Ley 100/93, Arts. 249 a 254; y Decreto 1295/94, Art. 7º), y para tal efecto, es indiferente la conducta del empleador.

Y, ii), una responsabilidad subjetiva, hincada en la culpa, por lo menos, leve del empleador (**Vid. SL6497-2015**), cuyo objeto es la indemnización plena e integral de los perjuicios, la cual tiene su fundamento legal en el artículo 216 para los trabajadores particulares, en tanto que, para los trabajadores oficiales, en el artículo 12 Ley 6 de 1945 (vid. SL14420-2014), correspondiéndole al trabajador o perjudicados la carga de probar, entre otros hechos, las circunstancias de ocurrencia del accidente o riesgo laboral (Vid. SL13653-2015) y el incumplimiento del empleador de sus deberes de protección y seguridad, y en tal evento, a éste -al empleador- la acreditación del cumplimiento de dichos deberes, su diligencia o cuidado o cualquiera de los eventos constitutivos de causa extraña (Vid. SL4350-2015 y SL17216-2014).

Así las cosas, la llamada **CULPA PATRONAL**, se encuentra regulada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual tiene como tenor literario:

"CULPA DEL EMPLEADOR. *Cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este Capítulo".*

En los casos de indemnización plena de perjuicios por culpa comprobada del empleador (Art. 216, CST), según lo tiene dicho la jurisprudencia (**Vid. Sentencias SL 5619-2016, SL13653-2015, SL12707-2017 y SL731-2018**), al trabajador le incumbe la carga de la prueba, pero, por excepción, cuando alega el incumplimiento del empleador de sus deberes de protección y seguridad, aquella carga se invierte y, por tanto, le corresponde al empleador acreditar cualquier causa extraña o su diligencia y cuidado, ya que ésta, la diligencia y cuidado, según lo dispone el artículo 1604 del CC, le incumbe a quien la alega. Por ejemplo, en la sentencia **SL12707-2017**, señaló la Corte:

"al trabajador o sus herederos le atañe probar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio, pero que por excepción con arreglo a lo previsto en los arts. 177 C.P.C. hoy 167 CGP y 1604 C. C., cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección se invierte la carga de la prueba y es «el empleador el que asume la obligación de demostrar que

actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores»”.

Antes de resolver el problema jurídico planteado es pertinente precisar que viene sentando de primera instancia que entre el finado JUAN CHAVEZ CASTAÑEDA y la demandada LITEYCA DE COLOMBIA SAS, existió un contrato de trabajo desde el 15 de febrero de 2016 hasta el 8 de agosto de 2018, el cual finalizó por muerte del trabajador.

En este orden de ideas, señalan los herederos del causante en el líbello demandatorio, el señor Juan Chávez Castañeda (Q.E.P.D.) desempeñó en la empresa LYTEICA DE COLOMBIA SAS, el cargo de TÉCNICO DE FIBRA ÓPTICA y que el día 8 de agosto de 2018, en ejercicio de sus funciones, sufrió un accidente de trabajo que le causó la muerte, este aconteció en el barrio “El tiempo” del Municipio de Montelíbano – Córdoba, cuando se encontraba en la parte alta de un poste ejerciendo sus labores de tendido de cables de fibra óptica, siendo alcanzado por la corriente eléctrica. El fallecido fue trasladado al Hospital local de Montelíbano donde fue declarado muerto.

Es así como alude el apoderado judicial de la parte demandante, el señor Juan no tenía capacitación para trabajo en las alturas que estaba desarrollando, ni recibió instrucciones técnicas, ni implementos de trabajo adecuados, así como tampoco estuvo en ese momento el coordinador de trabajo en las alturas.

Pues bien, es conocido que quien alegue que sufrió daños por culpa contractual atribuible a su contraparte, debe probar la existencia de esa culpa, la naturaleza, magnitud e intensidad de los perjuicios que padeció, así como también el valor pecuniario de estos últimos, para lograr así el resarcimiento por ministerio de la justicia¹.

Para que exista resarcimiento en el caso de la indemnización ordinaria y plena de perjuicios consagrada en el artículo 216 C.S.T., debe encontrarse suficientemente comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o la enfermedad profesional, de modo que su establecimiento amerita, además de la demostración del daño originado en una actividad relacionada con el trabajo, la prueba de que la afectación a la integridad o salud fue consecuencia de la negligencia o culpa del empleador en el acatamiento de los deberes que le corresponden de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores (art. 56 C.S.T.)².

¹ Sentencia del 10 de octubre de 1985, rad. 11541, Corte Suprema de Justicia, Sección Segunda, M.P.: Juan Hernández Sáenz.

² Sentencia del 05 de noviembre de 2014, rad. 44540, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, M.P.: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

En responsabilidad civil por accidente de trabajo, el empleador responde “Hasta por culpa leve” que se establece cuando los hechos muestran que faltó “aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”. Esto porque la culpa exigida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo es la que establece el artículo 63 del Código Civil que define la culpa o descuido leve³.

Como hecho relevante para el estudio de las dos pretensiones antes referenciadas, es necesario advertir, que está probado en el plenario el siniestro que aconteció el 8 de agosto de 2018 donde el demandante sufrió un accidente que le causó la muerte. Al respecto se observa en el plenario en las páginas 87-90, “Informe pericial de necropsia médico legal”, en la cual se describe lo siguiente:

“(…) se trata de un cadáver de sexo masculino, quien según datos suministrados por la autoridad este se encontraba ejerciendo labores relacionadas con telecomunicaciones en la parte alta de un poste y fue alcanzado por la corriente eléctrica del mismo, fue trasladado hasta el hospital local fue declarado muerto”.

Así mismo se evidencia en las pág. 99-103 “Historia clínica de la Empresa Social del Estado Hospital Local de Montelíbano, donde se describe como motivo de consulta **“Ingresa con código azul en parocardiaco postquemadura con línea energizada de alto voltaje, ingresa traído por ambulancia institucional quien recoge en punto del accidente y recibiendo RCP básica por auxiliar de ambulancia”**

Seguidamente, en las pág. 71-74 se encuentra “Formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo para empresas afiliadas a ARL-SURA, donde se describió el accidente acontecido así: “Durante la ejecución de la Orden de trabajo N° OT-00160903, consistente en el tendido aéreo de 4.3 KM de Fibra Óptica, en uno de los postes de paso el cual comparte tendido eléctrico de media tensión (13200 kv Aprox), y durante el proceso de tensión de la fibra óptica e instalación de los herrajes de retención hasta 100 metros, el trabajador **Juan Chávez Castañeda asciende hasta la ubicación de la fibra óptica en el poste para ajustar el herraje y realizar la tensión de la fibra, durante la cual recibe una descarga eléctrica ocasionando pérdida de conocimiento,** los auxiliares presentes en el lugar de la ejecución proceden a descender al técnico para ser trasladado al hospital de Montelíbano – Córdoba”.

De lo anterior se destaca, el señor Chávez (Q.E.P.D.), en el momento del siniestro se encontraba realizando una labor que acarrea consigo un riesgo eléctrico, mismo

³ CSJ, Cas. Laboral, Sent. Abr. 10/75, C.S.J., Casación Laboral, Sentencia Julio 6/2011, Rad 39867. M.P Burgos Ruiz Jorge Mauricio.

que exigía para el empleador una obligación de diligencia y cuidado más alta. Al respecto se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL2783-2019 M.P. Omar Restrepo Ochoa, donde indicó:

"Conviene precisar, que las actividades que tienen que ver con electricidad han sido catalogadas como de alto riesgo, esto es, tienen la aptitud de provocar peligros que imponen deberes especiales de seguridad, al punto que su ejecución se encuentra regulada por el ordenamiento jurídico. Por consiguiente, el hecho de que en la empresa se impartieran capacitaciones sobre seguridad industrial en la materia, y que el operario contara con experiencia y elementos de protección, no son argumentos de suficiente peso para concluir que la accionada cumplió con su carga probatoria, en este caso en concreto, si se tiene en cuenta que la investigación realizada por el área de salud ocupacional concluyó que la causa eficiente o inmediata del accidente consistió en que: «[...] el grupo optó por trabajar con desenergización del circuito, omitiendo bajar las cañuelas tanto en la estructura del accidente como en los corta circuito ubicados en el sector del Boro, además solo utilizaron una puesta a tierra y parcialmente dejando desprotegido el costado en dirección a Terlica, sector por donde se presentó la energización del circuito». (Negrillas de la Sala)

Aunado a lo anterior, el Reglamento Interno de Trabajo de la empresa LITEYCA DE COLOMBIA SAS contempla: "Procedimiento Para Trabajos con Proximidad a Redes Eléctricas", donde se describen las condiciones generales que deben cumplirse para trabajos con proximidad a redes de electricidad, las cuales son:

- *El voltaje de cables de señal expuestos, con posibilidad de entrar en contacto con personas, no debe exceder los 48 voltios.*
- *Diligenciar en conjunto con el supervisor el permiso de trabajo eléctrico.*
- *Diligenciar el análisis de riesgo e identificación de riesgos inherentes al paso a paso de la tarea.*
- *Dar fe de haber recibido instrucciones claras para llevar a cabo el trabajo de manera segura y la comprensión de los riesgos a los que se van a exponer y sus medidas de control.*
- *Revisión periódica del área de trabajo comprobación de que las condiciones seguras no han cambiado.*
- *El profesional HSEQ de forma aleatoria verificará las condiciones de seguridad y su cumplimiento y podrá firmar las que inspecciones (...)*

Además, de las testimoniales recepcionadas tenemos, si bien los señores Rosly Gutiérrez Mercado, Gabriel López y Karina González, indican que no se realizó en

debida forma el Análisis de Trabajo Seguro –ATS, lo cierto es que la única manera que había de minimizar el riesgo eléctrico, el cual siempre estuvo, era quitando la energía, esto se logra extraer del dicho de la primera, señora Rosly Gutiérrez, quien además aceptó el hecho de existir un supervisor que era el superior del señor Chávez (Q.E.P.D.), siendo unísonos todos al manifestar que este no se encontraba en el lugar de los hechos para diligenciar con el técnico el trabajo, tal como debía realizarse.

Y sobre la alegada existencia de una culpa exclusiva del trabajador, lo cierto es que no tiene vocación de prosperidad dicho argumento, pues de cantera se observa que, esto no era obligación exclusiva de este, sino que el procedimiento establecido por la empresa para este tipo de riesgos, debía realizarse con otros empleados como lo es el supervisor, lo cual en el presente caso no aconteció.

VI.II. Indemnización de los perjuicios causados

Argumenta el apoderado judicial de la demandada Liteyca de Colombia S.A.S, no se encuentra de acuerdo con las normas que fueron aplicadas para liquidar los perjuicios causados a los demandantes, es por ello que, se rememora la sentencia antes referenciada, de la siguiente manera:

(...) Precisamente, en lo que concretamente atañe a la tasación de la indemnización plena de perjuicios regulada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, la Sala ha señalado que a partir de los postulados del principio de reparación integral promovido por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, armonizado con los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez laboral debe hacer expresa manifestación no solo del análisis de las probanzas oportunamente recaudadas, ordenadas y producidas en el proceso, sino de «los criterios, razones o fundamentos legales, jurisprudenciales, de equidad y doctrinarios que lo condujeron a adoptar la decisión (artículos 303 y 304 del Código de Procedimiento Civil y 55 de la Ley 270 de 1996)» (énfasis añadido, CSJ SL5195-2019).

De modo que el uso de la jurisprudencia es una clara y legítima expresión de la integración del sistema jurídico (interpretatio iuris o interpretación del derecho), como también lo son la analógica de la ley, los principios generales del derecho, la doctrina, las reglas de la sana crítica, el arbitrio judicial, criterios hermenéuticos como la equidad, la justicia, la proporcionalidad y la razonabilidad, todos aplicables en virtud de lo señalado en los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 230 de la Constitución Nacional”.

Ahora bien, teniendo en cuenta que corresponde al juzgador hacer expresa manifestación no solo del análisis de las probanzas oportunamente recaudadas, ordenadas y producidas en el proceso, sino de los criterios, razones o fundamentos legales, jurisprudenciales, de equidad y doctrinarios que lo condujeron a adoptar la decisión, se procederá con el estudio de las afectaciones causadas a la señora Ángela María Humanez Ayazo y sus hijos menores de edad Zahira Vanesa y Emmanuel David Chávez Humanez, por lo que se hace necesario hacer mención al dicho de la señora **Olga Lucia Lozano Mejía**, quien tenía cercanía con la familia del fallecido, por ser la pastora de la iglesia donde él y su familia asistían, viendo de cerca la situación que vivían y el cambio que aconteció en sus vidas de manera negativa, con posterioridad al accidente que le costó la vida al trabajador.

La declarante se observó espontánea en sus afirmaciones, razón por la que se le dará plena validez a su dicho, cuando afirma que los demandantes resultaron grandemente menoscabados con la muerte del señor Chávez (Q.E.P.D.), ya que dependían económicamente de este y era muy unido a su familia, al respecto señaló:

"Juan era entregado a su familia, tenía unos ideales para sus hijos, cuando lo conocimos tenía una empresa fabricaba helados".

Y continúa expresando, tuvo la oportunidad de conocer los efectos o comportamientos después del fallecimiento del señor Juan Chávez en sus hijos, que la niña lloraba mucho, incluso, que en una oportunidad le expresó: *"pastora y ahora que vamos a hacer, que vamos a comer"*, y que además presentó pensamientos suicidas. Señaló la declarante, los menores debieron pasar de estudiar en un colegio privado a uno público, ya que por falta de dinero no pudieron continuar en el primero, que cambiaron hasta su estilo de alimentación y que tuvieron que mudarse a casa de la mamá de la señora Ángela Humanez.

Finalmente se resalta de su dicho, expresa que los hijos del señor Chávez (Q.E.P.D.), se encontraban inscritos a varias actividades extracurriculares como danza, patinaje, teatro, grupo de alabanzas, a los cuales llevaba su papá a los ensayos, pero que después del siniestro acontecido no volvieron a participar en nada, tanto así que el niño Emmanuel le daba miedo salir, a tal punto de preguntar porque no le ocurrió a cualquier otra persona el accidente y no a su papá.

De las declaraciones antes expuestas, se tiene que efectivamente se encuentra demostrado, los demandantes sufrieron afectaciones económicas y morales como consecuencia de la muerte del señor Juan Chávez (Q.E.P.D.), mismas que en concordancia con los precedentes mencionados, deben ser resarcidos en debida forma.

En este orden de ideas, en lo que respecta a los **Perjuicios Morales** causados, nos remitiremos a la sentencia SL4570 de 2019, proferida por la H. Corte Suprema de

Justicia, donde se puntualizó acerca de la discreción que tiene el juzgador para tasar tales perjuicios y dijo:

"Si bien el daño moral se ubica en lo más íntimo del ser humano y por lo mismo resulta inestimable en términos económicos, no obstante, a manera de relativa satisfacción, es factible establecer su cuantía. Para ello, es pertinente referir lo expuesto por esta Corte en sentencia CSJ SL 32720, 15 oct. 2008, que se reiteró en el fallo CSJ SL4665-2018, en cuanto a que la tasación del pretium doloris o precio del dolor, queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta el principio de dignidad humana consagrado en los artículos 1.º y 5.º de la Constitución Política, ya que según lo ha sostenido esta Corporación, en esa misma decisión, «para ello deberán evaluarse las consecuencias psicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño». (CSJ SL-4570-2019)".

Criterio que ha sido reiterado en sentencias más recientes tales como SL 5154/2020, SL 492/21, en las cuales se ha dispuesto para efectos de cuantificar los perjuicios morales, debe realizarse a discreción del juzgador (arbitrio iudicis), y realizarse las valoraciones de las consecuencias psicológicas y personales que padezcan las personas como consecuencia del daño.

En razón a lo expresado anteriormente, en el caso objeto de estudio no cabe duda que la señora Ángela María Humanez Ayazo y sus hijos menores de edad Zahira Vanesa y Emmanuel David Chávez Humanez, sufrieron afectaciones como consecuencia de la muerte del señor Juan Chávez (Q.E.P.D.), pues de las pruebas testimoniales se denota que, posterior al fallecimiento del señor Chávez, su hija lloraba mucho, incluso presentó pensamientos suicidas, además, que los menores se encontraban inscritos a varias actividades extracurriculares como danza, patinaje, teatro, grupo de alabanzas, y su papá era quien los llevaba a los ensayos, pero después del siniestro acontecido no volvieron a participar en nada, tanto así que el niño Emmanuel le daba miedo salir.

De las declaraciones antes expuestas, se tiene que efectivamente se encuentra demostrado, los demandantes sufrieron afectaciones económicas y morales como consecuencia de la muerte del señor Juan Chávez (Q.E.P.D.), mismas que en concordancia con los precedentes mencionados, deben ser resarcidos en debida forma. Por tanto, evidencia la Sala que los perjuicios morales tasados por el a quo no se ajustan a un criterio de razonabilidad, por tanto, con el apoyo del "arbitrio iudicis", se procederán a tasar de la siguiente manera:

NOMBRE	VINCULO	MONTO
--------	---------	-------

Ángela María Humanez Ayazo	Cónyuge	100 SMLMV
Emmanuel David Chávez Humanez	Hijo	100 SMLMV
Zahira Vanesa Chávez Humanez	Hija	100 SMLMV

De este modo, se procederá a modificar la condena impuesta por el a-quo, por concepto de Perjuicios Morales.

En lo referente al Lucro Cesante Consolidado y Futuro, se trae a consideración lo expresado por la sentencia SL4570 de 2019, donde textualmente se expresó:

"Para liquidar el lucro cesante pasado, se tomará como fecha inicial la de fallecimiento del trabajador, esto es, 12 de diciembre de 2008 hasta el mes anterior a la data de esta sentencia, con base en el salario que devengó el de cujus, ES DECIR, \$962.359,19. En este último aspecto, es preciso señalar que si bien los demandantes afirmaron que tal concepto correspondía a la suma de \$1.046.630 y la accionada a \$697.752, consta en el plenario liquidación de cesantías se hizo con un promedio salarial de \$1.017.359,19, de modo que la Corte tomará como referencia dicho valor, deduciendo el valor del subsidio de transporte para el año 2008, esto es, la suma de \$55.000".

De acuerdo con la jurisprudencia en cita, se tiene que, para realizar la liquidación del lucro cesante, se debe deducir el valor del subsidio de transporte que tenía el trabajador, razón por la cual, se debe proceder a realizar el cálculo en esta instancia deduciendo el valor del subsidio de transporte, de la siguiente manera:

- **LIQUIDACIÓN LUCRO CESANTE CONSOLIDADO:**

		CONYUGE	HIJA	HIJO
		Angélica Humanez Ayaz	Zahira Vanesa Chávez Human	Emmanuel Chávez Humane
Fecha de cálculos	=	2/02/2022		
Genero	=	hombre	hombre	hombre
Fecha de Nacimiento causante	=	3/09/1973	3/09/1973	3/09/1973
Fecha del siniestro	=	8/08/2018	8/08/2018	8/08/2018
Edad a la fecha del siniestro (44,9 años)	=	44 años, 11 meses , 5 días	45 años, 11 meses , 5 días	46 años, 11 meses , 5 días
Actualización de Ingresos Año 2022	=	996.435,00	996.435,00	996.435,00
Lucro Cesante Mensual-L.C.M	=	996.435,00	996.435,00	996.435,00
Porentaje para cada beneficiario	=	50%	25%	25%
Lucro Cesante Mensual-L.C.M(para cada beneficiario)		498.217,50	249.108,75	249.108,75
Expectativa de Vida Resolución 0110 de 2014	=	34,49	34,49	34,49
Número total de meses	=	413,88	413,88	413,88
Nº de Meses desde el siniestro a la fecha de la sentencia de primera instancia (2/02/2022)	=	41,8	41,8	41,8
Nº de meses faltante hasta la expectativa de vida (413	=	372,08	372,08	372,08
Tasa de Interés Anual	=	6%	6%	6%
Tasa de Interés Mensual	=	0,00487	0,00487	0,00487
LCM		498.217,50	249.108,75	249.108,75
Sn	=	$\frac{(1+i)^N-1}{i}$	$\frac{(1+i)^N-1}{i}$	$\frac{(1+i)^N-1}{i}$
		i	i	i
Sn	=	46,23129	46,23129	46,23129
Lucro cesante consolidado	=	23.033.238,67	11.516.619,34	11.516.619,34

- LIQUIDACIÓN LUCRO CESANTE FUTURO:

Fecha de nacimiento		3/05/1978	23/02/2007	30/06/2010
fecha 25 años(edad limite para reclamar)			23/02/2032	30/06/2035
Edad a la fecha de calculo		43,7	14,94	11,59
esperanza de vida		40,6	10,06	13,41
Esperanza de vida-meses		487,2	120,72	160,92
LCM		498.217,50	249.108,75	249.108,75
an		$\frac{(1+i)^n-1}{i}$	$\frac{(1+i)^n-1}{i}$	$\frac{(1+i)^n-1}{i}$
		i (1+i)^n	i (1+i)^n	i (1+i)^n
an		5,089224594	0,797000837	1,184305415
		0,029636256	0,008746003	0,010631014
an		171,7229254	91,12743617	111,4009787
Lucro Cesante Futuro		85.555.366,56	22.700.641,71	27.750.958,56
Total		108.588.605,24	34.217.261,05	39.267.577,89

De este modo, una vez elaboradas las liquidaciones correspondientes, con base en las operaciones aritméticas realizadas por la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 492-2021, se evidencia que se deben modificar los valores estimados por el juez de primer grado, respecto a las condenas por concepto de Lucro Cesante Consolidado y Futuro. Así las cosas, deberán cancelar a favor de los demandantes las siguientes sumas:

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO

- ANGÉLICA HUMANEZ AYAZO (CÓNYUGE)

Lucro Cesante Consolidado: 23.033.238,67

lucro cesante futuro: 85.555.366,56

TOTAL: 108.588.605,24

- ZAHIRA VANESA CHÁVEZ HUMANEZ (HIJA)

Lucro cesante consolidado: 11.516.619,34

Lucro cesante futuro: 22.700.641,71

TOTAL:34.217.261,05

- EMMANUEL CHÁVEZ HUMANEZ (HIJO)

Lucro cesante consolidado: 27.750.958,56

Lucro cesante futuro: 27.750.958,56

TOTAL: 39.267.577,89

Pago por concepto de perjuicios fisiológicos o daño en la vida en relación.

Presenta desacuerdo el apoderado judicial de la demandada Liteyca de Colombia S.A.S., en lo concerniente a una condena por perjuicios fisiológicos, ya que a su parecer este no guarda ninguna relación con lo aquí discutido, pues dicha figura fue prácticamente creada por la Sección Tercera del Consejo de Estado de Colombia, y que hoy en día no se habla ni de perjuicios fisiológicos ni de daño en la vida en relación, ya que estos solo proceder a quien lo sufre directamente, y aquí no se demostró.

Al respecto se trae a colación la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral en sentencia SL440-2021, M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez, donde sobre la **legitimación para solicitar perjuicios fisiológicos o por daño en la vida en relación, se dijo:**

""En este punto, la Corte de entrada señala que la censura desconoce que si bien el Colegiado de instancia aludió a referentes jurisprudenciales de la Sala de Casación Civil a la hora de calcular el lucro cesante y del Consejo de Estado en el daño a la vida de relación y los perjuicios morales, lo cierto es que, a excepción de este último, para su resolución también se apoyó en precedentes de esta Sala de Casación Laboral, concretamente en las decisiones CSJ SL, 30 oct. 2012 -sin radicado- y CSJ SL, 22 jun. 2005, rad. 23643.

Con todo, cabe precisar que el Tribunal no incurrió en la transgresión legal que se le endilga al apoyar su decisión en el precedente judicial de otras corporaciones. En efecto, tal actuar tiene respaldo constitucional en el inciso 2.º del artículo 230 de la Constitución Política, que entre otros, estableció a la jurisprudencia como criterio auxiliar de interpretación de la actividad judicial.

Ahora, es cierto que los jueces del trabajo deben considerar en sus sentencias el precedente judicial vertical que emana de la Sala de Casación Laboral. En efecto, al ser esta el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, sus decisiones tienen fuerza vinculante en virtud de los principios de igualdad, buena fe, confianza legítima y seguridad jurídica, pero siempre que tengan la capacidad de responder adecuadamente a la realidad fáctica del asunto concreto, así como la social, económica y política del momento (CC C-836-01 y CC -621-2015).

Y continuó expresando sobre la procedencia de los perjuicios por daño a la vida en relación, a terceros afectados por muerte o invalidez del trabajador afectado:

*Sobre este punto, es oportuno indicar que la Corte ha precisado que toda persona, diferente del trabajador, que tenga una relación jurídica con este y acredite haber sufrido un daño cierto en sus condiciones materiales o morales, con ocasión de la muerte, discapacidad o invalidez generadas con el infortunio laboral, en el cual haya mediado culpa suficientemente comprobada del empleador, está legitimada para solicitar el reconocimiento de la indemnización plena por perjuicios (CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 31948, CSJ SL13074- 2014, CSJ SL7576-2016 y CSJ SL5154-2020). **Así, no tiene fundamento la afirmación de la recurrente en el sentido que dicho perjuicio únicamente puede ser pretendido por el trabajador.***

Ahora, si en todo caso la Sala consultara la jurisprudencia del Consejo de Estado, es evidente que está en la misma línea que la de esta Sala de la Corte. Por ejemplo, en la sentencia CE, Sección Tercera, 19 jul. 2000, exp. 11842, sobre el daño en la vida de relación, indicó que podía ser sufrido tanto por la víctima directa del daño como por otras personas cercanas a ella, bien por parentesco o amistad, pensamiento que se ajusta al de esta Sala de Casación Laboral. Así lo expuso aquella corporación:

(...) Debe decirse, además, que este perjuicio extrapatrimonial puede ser sufrido por la víctima directa del daño o por otras personas cercanas a ella, por razones de parentesco o amistad, entre otras. Así, en muchos casos, parecerá indudable la afectación que - además del perjuicio patrimonial y moral - puedan sufrir la esposa y los hijos de una persona, en su vida de relación, cuando ésta muere. Así sucederá, por ejemplo, cuando aquéllos pierden la oportunidad de continuar gozando de la protección, el apoyo o las enseñanzas ofrecidas por su padre y compañero, o cuando su cercanía a éste les facilitaba, dadas sus especiales condiciones profesionales o de otra índole, el acceso a ciertos círculos sociales y el establecimiento de determinadas relaciones provechosas, que, en su ausencia, resultan imposibles (subraya la Sala).

Y concluyó diciendo:

De igual modo, la Corte advierte que en la sentencia que refiere la censura en el cargo, CE, Sección Tercera, 28 ag. 2014, rad. 31170, esa Corporación volvió al criterio expuesto en las decisiones CE, Sección Tercera, 14 sep. 2011, radicados 19031 y 38222, en las cuales, en lo que

interesa, se precisó que los daños a la vida de relación y a la alteración de las condiciones de existencia eran categorías autónomas que no comprendían el daño a la salud o afectación a la integridad psicofísica. No hubo entonces una mutación en el nomen o nomenclatura del primer perjuicio referido, como lo cree la sociedad recurrente, ni es dable entender de la misma la imposibilidad de indemnización del daño en la vida de relación, tal y como igualmente se infiere de esa sentencia.

De lo anterior es dable concluir, si resulta procedente la condena impuesta por concepto de perjuicios fisiológicos, toda vez que, en el presente caso se demostró la afectación a la vida en relación de la esposa del finado, ya que la demandante perdió la oportunidad de continuar gozando de la protección y apoyo de su compañero, tal como lo indica la jurisprudencia en cita, no pudiendo pretenderse que este rubro solo sea concedido al trabajador en sí, pues ha sido reiterada la H. Corte Suprema de Justicia, en su postura de que el mismo si procede para sus herederos, como ya se explicó.

No obstante, lo anterior, respecto a la tasación de los perjuicios fisiológicos la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que este perjuicio al igual que los morales, no son estimables objetivamente y su tasación está sujeta al criterio judicial **(Sentencia SL 492-2021)**. En ese sentido, es pertinente rememorar que, la actora a causa del fallecimiento de su compañero, perdió la oportunidad de continuar gozando de su protección, acompañamiento y apoyo, quedó demostrado con los testimonios que la cotidianidad de la demandante se vio afectada, razón por la cual, estima la Sala que la tasación de este perjuicio debe ser superior a la establecida en primera instancia, puesto el monto establecido en primera instancia es muy alejado al padecimiento probado por la demandante, máxime si se tiene en cuenta los precedente del órgano de cierre, en el que casos similares establecieron montos muy superiores, en consecuencia, se modificará dicha condena y reconocerá a la cónyuge supérstite la suma de 30 SMLMV por perjuicios fisiológicos.

VI.III. Excepción de compensación

Expresó la apoderada judicial de la demandada Liteyca de Colombia, que dentro de la documental aportada con la contestación de la demanda y la testigo Karina González, se demostró que la empresa le sufragó los gastos funerarios y le siguió pagando lo correspondiente a salarios a la señora Humaney, por lo que procede en este caso la excepción de compensación.

En estos mismos términos, plateó Colombia Telecomunicaciones S.A.S., se debe descontar la pensión de sobreviviente que fue reconocida por suramericana a la demandante, debiendo compensarse esos valores, pues tienen el mismo fin del lucro consolidado y futuro, que es reconocer una suma de dinero de conformidad a lo que se esperaba recibiera.

Al respecto, se trae nuevamente a colación la sentencia SL440-2021, M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez, sobre la **independencia de la indemnización plena de perjuicios de las prestaciones económicas y asistenciales del Sistema de Riesgos Laborales**, donde se indicó:

"Pues bien, la Corte advierte de entrada que no le asiste razón a la censura en este cuestionamiento, toda vez que de manera reiterada y pacífica la jurisprudencia de la Corporación ha establecido que son compatibles e independientes las prestaciones que reconoce el sistema de riesgos laborales y las sumas que debe asumir el empleador por concepto de indemnización plena de perjuicios contemplada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que las primeras son de naturaleza prestacional y la segunda meramente indemnizatoria (CSJ SL, 30 nov. 2010, rad. 35158, CSJ SL10985-2014 y CSJ SL5463-2015).

Asimismo, también la indicado que cuando el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo señala que pueden descontarse de la indemnización plena de perjuicios «el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este capítulo», ello se refiere única y exclusivamente a las sumas que el empleador haya pagado al trabajador con ocasión del accidente o enfermedad, que no sucede en este caso".

Es de resaltar, en el caso que nos ocupa existen dos reconocimientos de derecho con fuentes completamente independientes, toda vez que la primera corresponde a un derecho adquirido por su condición de cónyuge del finado, y el segundo a un reconocimiento que se dio por la demostración de la negligencia del empleador en su deber de cuidado con el riesgo que tenía el trabajador en la labor que estaba realizando, lo cual le acarrea como consecuencia los rubros a los cuales fue condenado, razón por lo cual no saldrá avante este punto de la censura, y en consecuencia no habrá lugar a declarar probada la aludida excepción de compensación, esto teniendo en cuenta la jurisprudencia en cita, donde se describe que solo podrán ser descontadas las sumas que sean pagadas con ocasión al accidente o enfermedad del trabajador, lo cual no aconteció.

VI.IV. Seguidamente, corresponde a esta Sala discernir lo concerniente a la solidaridad impuesta a los demandados LITEYCA DE COLOMBIA S.A.S. y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP.

En este sentido, se ha pronunciado la Corte Constitucional, mediante sentencia C-593/14, en los siguientes términos:

"Dos relaciones jurídicas contempla la norma transcrita, a saber: a) Una entre la persona que encarga la ejecución de una obra o labor y la persona que la realiza; y b) Otra entre quien cumple el trabajo y los colaboradores que para tal fin utiliza. La primera origina un contrato de obra entre el artífice y su beneficiario y exige la concurrencia de estos requisitos: que el a se obligue a ejecutar la obra o labor con libertad, autonomía técnica y directiva, empleando en ella sus propios medios y

asumiendo los riesgos del negocio, y de parte del beneficiario, que se obligue a pagar por el trabajo un precio determinado. La segunda relación requiere el lleno de las condiciones de todo contrato de trabajo, que detalla el artículo 23 del estatuto laboral sustantivo. El primer contrato ofrece dos modalidades así: 1ª La obra o labor es extraña a las actividades normales de quien encargó su ejecución; y 2ª Pertenece ella al giro ordinario de los negocios del beneficiario del trabajo. En el primer caso el contrato de obra sólo produce efectos entre los contratantes; en el segundo entre éstos y los trabajadores del contratista independiente. Según lo expuesto, para los fines del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que entre el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal.

Según lo transcrito por la jurisprudencia y aplicándolo al caso objeto de estudio, se puede deducir que la actividad desplegada por el señor Juan Chávez (Q.E.P.D.), para la empresa Liteyca de Colombia S.A.S., pertenecen indiscutiblemente al giro ordinario de las actividades desplegadas por Colombia Telecomunicaciones S.A.S., lo anterior teniendo en cuenta su objeto social, el cual se verifica en la Pág. 21 del archivo demanda, y en el se transcribe: ***"La sociedad tendrá por objeto social principal, la organización, operación, prestación, provisión, explotación de las actividades, redes y los servicios de telecomunicaciones, tales como telefonía pública básica conmutada local, local extendida y de larga distancia nacional e internacional, servicios móviles, servicios de telefonía móvil celular en cualquier orden territorial, nacional o internacional(...)***

Adicionalmente, se observa el objeto contractual de Liteyca de Colombia S.A.S., el cual es: ***"La sociedad tendrá como objeto principal realizar cualquier actos y contratos relacionados con el desarrollo de actividades de construcción de infraestructura, servicios de telecomunicaciones y equipos eléctricos. Adicionalmente, la sociedad podrá llevar a cabo, en general, todas las operaciones, de cualquier naturaleza que ellas fueren, así como cualquiera actividades en Colombia y en el exterior"***

Además, se tiene que en el contrato de trabajo por duración de obra determinada suscrito por el trabajador señor Chávez (Q.E.P.D.) y la demandada LITEYCA DE COLOMBIA SAS, en fecha 1 de marzo de 2017, dentro de su objeto se describió: ***"(...) La instalación y mantenimiento de forma integrada de equipos, infraestructura y redes de telecomunicaciones en las instalaciones de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.***

(...) Demás descritas en el contrato, en los términos y condiciones establecidos en el contrato N° _____ suscrito entre COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y LITEYCA DE COLOMBIA S.A.S."

De lo anterior, es claro para esta colegiatura la existencia de una solidaridad entre las demandadas, tal y como lo indica la normatividad ya citada, máxime cuando específicamente se estipula en el contrato suscrito entre el señor Chávez (Q.E.P.D.) y LITEYCA DE COLOMBIA SAS, que uno de sus objetivos era la instalación y mantenimiento de las redes de telecomunicaciones en las instalaciones de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A., no siendo de recibo para esta Sala, lo expresado por la apoderada judicial de esta última cuando pretende insinuar que su representada desarrolla un objeto social relacionado con la prestación de servicios de telecomunicaciones que requiere de valorización, y que jamás le entregó al finado, ni a su esposa o Liteyca para que desarrollara.

VI.V. De la póliza suscrita entre Mapfre Seguros de Colombia

Se observa en el archivo 25, pág. 9 de las documentales "Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual", la cual fue tomada por Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., y de la cual se desprende que el beneficiario de esta sería "*Cualquier Tercero Afectado*".

Se tiene además, dentro de las exclusiones comprendidas en dicha póliza, se especifica puntualmente "**Las reclamaciones imputables al asegurado según el art. 216 del Código Sustantivo del Trabajo u otras normas del régimen laboral**". Lo anterior resulta suficiente para concluir, se encuentran claramente redactados los términos bajo los cuales fue suscrita, y esta no cubre las condenas impuestas en esta contienda, en razón a lo dicho se confirmará este punto de la censura.

VII. Costas en primera instancia.

En lo concerniente a la condena en costas impuesta por el Juez de Primera Instancia a las demandadas Liteyca de Colombia S.A.S. y Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., es pertinente traer a colación lo estatuido en el artículo 365 numeral 1º del Código General del Proceso, aplicable por remisión del canon 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual, en su tenor literal expresa lo siguiente:

"ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja,

súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.”

En el presente asunto, se evidencia que la reclamante, así como Liteyca de Colombia S.A.S. fueron las partes que resultaron vencidas en este litigio, por ello no queda otro camino a esta Sala que confirmar la condena impuesta en este sentido por el a quo.

VIII. COSTAS

Por último, hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia a la parte demandada Telecomunicaciones S.A. E.S.P., dado que no prosperó su recurso y hubo réplica de la parte demandante, por otro lado, a la demandada Liteyca de Colombia S.A.S. no se condenará en costas por haber prosperado parcialmente su recurso. De conformidad con lo establecido en el artículo 365 del CGP.

Se fijarán tales agencias a cargo de la demandada Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., en 1 SMMLV que, según el numeral 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra dentro del tope estipulado para la segunda instancia en procesos declarativos en general; y, se le dará aplicabilidad atendiendo que se trata de un tema que amerita un estudio complejo tanto de la normatividad vigente, la jurisprudencia aplicable al caso y las probanzas allegadas al plenario, lo cual acarrea cierto grado de complejidad.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

X. FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral CUARTO de la sentencia apelada, emitida en fecha 2 de febrero de 2022, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, el cual quedará así:

"CUARTO: CONDENAR a la sociedad demandada LITEYCA DE COLOMBIA SAS y solidariamente a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES SA ESP a pagar las siguientes condenas a favor de los demandantes:

- LUCRO CESANTE PARA ANGELICA MARIA HUMANEZ AYAZO:
\$108.588.605,24
- LUCRO CESANTE PARA ZAHIRA CHAVEZ HUMANEZ: \$34.217.261,05
- LUCRO CESANTE PARA EMANUEL CHAVEZ HUMANEZ: \$34.217.261,05
- PERJUICIO MORAL PARA ANGELICA MARIA HUMANEZ AYAZO: 100 SMLMV
- PERJUICIO MORAL PARA - ZAHIRA CHAVEZ HUMANEZ: 100 SMLMV
- PERJUICIO MORAL PARA EMANUEL CHAVEZ HUMANEZ: 100 SMLMV
- PERJUICIO FISIOLÓGICO PARA ANGELICA MARIA HUMANEZ AYAZO: 30 SMLMV SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES".

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente a su oficina de origen.

CUARTO: COSTAS según la motiva.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, vuelva el expediente al Despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS
Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA****SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL****Magistrado Ponente: Dr. CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO****PROCESO ORDINARIO LABORAL****Expediente N° 23-001-31-05-003-2018-00145-02 FOLIO 55-22****Montería, treinta (30) de marzo del año dos mil veintitrés (2023)**

Procede la Sala en aplicación del Decreto 806 de 2020, a resolver por escrito la apelación de la sentencia de fecha ocho (8) de febrero de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, promovido por **DIEGO ARMANDO CALLE BUENDIA** contra **CONSTRUCTORA CIAD S.A.S. Y OTROS**.

I. ANTECEDENTES**I.I. Pretensiones**

Pretende la parte actora, se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el señor **Diego Armando Calle Buendía** y el **Consorcio CIMAP MONTERÍA 2015** integrado por las empresas MARCO ANTONIO POSADA HENAO, CONSTRUCTORA CIAD SAS, y TERRALVIA SAS, y en consecuencia, se declare la existencia de una solidaridad con la beneficiaria **Montería ciudad amable**, y se condene al pago de los salarios adeudados, cesantías, intereses de cesantías, primas, vacaciones, dotaciones, indemnización por no consignación de cesantías y sanción moratoria de que trata el art. 65 del C.S.T.

I.II. Hechos

Las pretensiones precedentes se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Afirma la parte demandante, entre el señor Diego Armando Calle Buendia y el consorcio CIMAP MONTERÍA 2015, se celebró un contrato de trabajo para desempeñarse como Ingeniero de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional, en la ejecución del contrato de obra N° 002-2015 con Montería Ciudad Amable.
- Dice que, de conformidad al contrato de trabajo celebrado, laboró de forma exclusiva para el mencionado consorcio, utilizando los elementos suministrados por su empleador y pactando un salario de \$2.100.000 quincenales.
- Aduce, el término de duración pactado en el contrato estaba sometido al plazo de ejecución de la obra, esto es, desde el 15 de abril de 2015 hasta el 27 de noviembre de 2017.
- Manifiesta que, el día 4 de agosto de 2017, solicitó a su empleador el pago correspondiente al salario atrasado de la quincena del mes de octubre y dos quincenas del mes de noviembre, equivalentes a \$3.150.000, el correspondiente pago de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, vacaciones, dotaciones y sanción moratoria por el no pago oportuno de cesantías correspondiente al periodo 15 de abril de 2015 hasta el 27 de noviembre de 2017.
- Expresa, el 27 de noviembre de 2017, se dirigió a la INTERVENTORIA CEAS S.A., con el fin de que tratamitaran el pago correspondiente a sus salarios y prestaciones sociales, sin que a la fecha de presentación de la demanda se obtuviera el pago de los mismos.
- Explica, el consorcio CIMAP MONTERÍA 2015, no afilió ni pagó oportunamente el auxilio de cesantías a un fondo, como lo establece la Ley 50 de 1990.
- Arguye, el representante legal del Consorcio CIMAP MONTERÍA 2015, ha venido actuando de mala fe, por cuanto el trabajador los citó al Ministerio del Trabajo con el ánimo de conciliar y este no asistió.
- Finalmente indica, MONTERÍA CIUDAD AMABLE SAS, es solidariamente responsable del pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a que haya lugar, por cuanto es beneficiaria directa del servicio prestado, esto

como consecuencia de la relación contractual derivada de la ejecución del contrato obra N° 002-2015, con el CONSORCIO CIMAP MONTERÍA 2015.

II. CONTESTACIÓN

II.I. MONTERÍA CIUDAD AMABLE S.A.S.

La Dra. Vanessa L. Bula Mendoza. actuando como apoderada judicial de la demandada Montería Ciudad Amable S.A.S., presentó contestación a la demanda impetrada, manifestando que no le consta la existencia del contrato de trabajo celebrado, ni mucho menos la exclusividad delegada, así mismo aduce, no se aporta a la demanda documento alguno sobre la solicitud de fecha 4 de agosto de 2017.

Explica, además, Ciudad Amable S.A.S., no tiene responsabilidad alguna ni en la contratación del personal que directamente vinculó el contratista a la obra, ni mucho menos respecto del pago de salarios, prestaciones sociales o cualquier emolumento de tipo laboral que se hubiere causado a cargo del Consorcio CIMAP MONTERÍA 2015, lo anterior con base a lo estipulado expresamente en la cláusula segunda numeral 39 del contrato de obra N° 002 de 2015.

De las pretensiones manifiesta, se opone a la totalidad de las mismas, toda vez que carecen de vocación de prosperidad, argumentando sobre un incumplimiento por parte del demandante en los requisitos formales y de fondo necesarios para la procedencia de lo pedido. Propone como excepciones de mérito las de "Falta de competencia, falta de los requisitos formales de la demanda, falta de legitimación en la causa por pasiva y prescripción".

II.II. MUNDIAL DE SEGUROS S.A. (LLAMADA EN GARANTIA)

Fue contestada la demanda por parte del Dr. Daniel Geraldino García, actuando como apoderada judicial de la llamada en garantía Mundial de Seguros S.A., manifestando que, respecto a los hechos del llamamiento en garantía, admite los mismos, sin embargo, aduce que ello no implica que las coberturas otorgadas en la póliza operen de manera automática, por cuanto para que sea posible su afectación, se requiere demostración previa de responsabilidad del asegurado llamante, la cual descartan, así como la verificación de inexistencia de causales de exclusión de responsabilidad del asegurado previamente pactadas con las condiciones generales del seguro otorgado.

Conforme a lo anterior manifiestan, la obligación condicional que se pudiere generar a cargo de la Compañía Mundial de Seguros S.A., derivada del contrato de seguro otorgado, se limita en todo y en cualquier caso a los amparos, valores asegurados y

deducibles taxativamente establecidos en la póliza. De los hechos planteados en la demanda aduce, no le constan en su totalidad.

En lo que respecta a las pretensiones de la demanda, se opone a todas y cada una de ellas, teniendo en cuenta que van dirigidos contra un tercero distinto a su patrocinada, en virtud de lo cual, los eventuales efectos adversos de sentencia condenatoria, no podrán ser trasladados sustancial y procesalmente a la Compañía; propone como excepciones de mérito las de "Prestación asegurada en la póliza de seguro N° M-100048770 favor del asegurado y beneficiario contractual Sociedad Montería Ciudad Amable S.A.S., inexistencia de obligaciones y cobro de lo no debido, inexistencia de realización del riesgo asegurado por la Compañía Mundial De Seguros S.A.S., contenido en el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, límite de responsabilidad de Mundial de Seguros S.A. hasta el importe del valor asegurado en el amparo de pérdida total de daños, menos el deducible pactado y la genérica o innominada".

II.III. CONSTRUCTORA CIAD SAS (CURADOR AD-LITEM)

El Dr. Martín Miguel Llorente Oviedo, se pronunció actuando como Curador Ad-Litem, manifestando no constarle en su totalidad los hechos de la demanda. De las pretensiones afirma, deben ser resueltas en sentencia que ponga fin al proceso, y se atiende a lo que se logre acreditar.

II.IV. TERRAVIA S.A. (CURADOR AD – LITEM)

La Dra. Nelly Rocio Negrete Cordero, actuando como Curadora Ad- Litem argumenta que no le constan en su totalidad los hechos planteados en la demanda y se atiende a lo que se pruebe en el trámite.

II.V. MARCO ANTONIO POSADA HENAO (CURADOR AD-LITEM)

El Dr. Fernando Gómez Mercado, actuando como curador ad-litem adujo que no le constan los hechos de la demanda y que se prueben. A las pretensiones se opone, en tanto no sean contrarias a los derechos de la persona que representa.

III. SENTENCIA APELADA

La referida audiencia se llevó a cabo el día 8 de febrero de 2022 y en ella, la juez de la causa, resolvió **DECLARAR** la existencia de una relación laboral regida a través de un contrato de trabajo por obra suscrito entre el señor **DIEGO ARMANDO CALLE BUENDIA** en calidad de trabajador y **MARCO ANTONIO POSADA HENAO, TERRAVIA S. A., CONSTRUCTORA CIAD SAS. INTEGRANTES DEL CONSORCIO CIMAP MONTERÍA 2015**, en calidad de empleador, que inició el día 15 de abril de 2015 y culminó el día 20 de octubre de 2017, así mismo que las demandadas adeudan al trabajador la suma de \$12.500.000 con saldo insoluto de lo acordado entre las partes, y declarar probado el pago parcial admitido por el demandante.

El Juez pudo determinar, de las pruebas allegadas al plenario, esto es, documentales e interrogatorio de parte realizado al demandante, se encontraban frente a un contrato laboral denominado "Contrato individual de obra". Adujo, no se logró acreditar la aludida fecha de terminación del contrato hasta el 27 de noviembre de 2017, sino que esta se demostró con el acta de finalización de la obra N° 002 de 2015 hasta el 20 de octubre de 2017.

Finalmente aclaró, tiene plena validez la transacción suscrita entre las partes, la cual se toma en cuenta para declarar probado el pago parcial de la obligación adeudada al señor Diego Calle Buendía.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

IV.I. Parte demandante

El apoderado judicial de la parte demandante, interpone recurso de apelación demostrando su descontento en los siguientes puntos:

Manifiesta en primer lugar que, se dejó a un lado lo pretendido en la demanda con respecto al pago de la sanción moratoria que establece la Ley 50 de 1990, así como lo referente a la obligación que tiene el empleador de afiliar al trabajador a un fondo de pensiones, así como el pago de prestaciones sociales, independientemente de la modalidad que tenga el contrato suscrito.

Describe su reparo también, en lo atinente a la aceptación de un pago parcial basándose en la confesión establecida en el interrogatorio de parte del demandante, que de buena fe quiso por un medio alternativo la resolución del conflicto iniciado, sin que se lograra, así mismo, aclara ser falso que el señor Marco Antonio Henao asistió a la audiencia de conciliación.

Finalmente dice, la constitución política es clara en el tema de los derechos ciertos e indiscutibles, teniendo las prestaciones transadas ese carácter, razón por lo cual no se puede tener por probada esta transacción.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes guardaron silencio.

VI. CONSIDERACIONES

Iníciase el estudio de la presente Litis, afirmando que los presupuestos procesales (demanda en forma, capacidad procesal y para ser parte, y competencia del juez) se encuentran reunidos, y por ende se entrara con el estudio del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

IV.I.- Problema jurídico

En el presente caso, el problema jurídico a resolver *corresponde (i) determinar la validez del acta transaccional suscrito entre las partes en fecha 4 de septiembre de 2018 y (ii) si resulta procedente una condena por concepto de salarios, prestaciones sociales, indemnización por no consignación de cesantías contemplada en el art. 99 de la Ley 50 de 1990 y aportes a pensión.*

Por lo anterior, atendiendo el problema jurídico planteado y los argumentos expuestos por la censura, es necesario traer a colación el artículo 2469 del Código Civil, en el cual reza:

"DEFINICION DE LA TRANSACCION *La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual".*

Acorde con lo anotado, he de tenerse en cuenta la limitación impuesta por el Código Sustantivo del Trabajo, a través de su artículo 15, donde se estipula:

"VALIDEZ DE LA TRANSACCION. Es válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles".

Ahora, respecto a los requisitos del contrato de transacción laboral ha dicho la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 75199 del 7 de junio de 2017 con ponencia del magistrado Fernando Castillo:

"Esa figura jurídica, la de transacción, ha sido analizada por esta Corte en distintas oportunidades, en las que ha presupuestado que la

transacción resulta válida cuando: i) exista un litigio pendiente o eventual (art. 2469 C. Civil), ii) no se trate de derechos ciertos e indiscutibles (art. 15 C.S.T.), iii) la manifestación expresa de la voluntad de los contratantes esté exenta de vicios, y si se pacta mediante representante judicial, este debe estar facultado para transigir el litigio pendiente o eventual y, iv) que hayan concesiones mutuas o recíprocas.”

Entonces, de acuerdo con la jurisprudencia en cita, se entrará a dilucidar, si el acuerdo transaccional suscrito entre las partes, **Diego Armando Calle Buendía** (demandante) y el señor **Marco Antonio Posada Henao**, en su calidad de Representante Legal del **Consorcio CIMAP Montería 2015**, integrado por las empresas **Marco Antonio Posada Henao, Constructora CIAD S.A.S., y Terralvia S.A.**, tiene validez.

Pues bien, se logra evidenciar la mencionada transacción a folios 157 y 158 del cuaderno de primera instancia, siendo allegada por el Dr. Elvis Adrián Morales, en su calidad de apoderado judicial del demandante, en fecha 28 de septiembre de 2018. En el escrito presentado se observa que las partes el día 4 de septiembre de 2018, pactaron un acuerdo de pago elevado a la suma de \$25.000.000, por los conceptos de salarios adeudados y prestaciones sociales producto de la existencia de la relación laboral que sostuvieron.

De lo anterior se tiene que, lo pactado recae sobre derechos inciertos y discutibles, los cuales se encontraban sujetos a los resultados de un litigio que se encontraba pendiente por resolver, razón por la que debe entenderse válidamente transado el monto adeudado por concepto de prestaciones sociales y salarios, recibiendo el actor la suma de \$12.500.000 como pago inicial, y encontrándose pendiente una suma igual.

En este orden de ideas, bien fue aceptado por parte del señor Diego Calle que suscribió dicho acuerdo transaccional, y que además firmó un paz y salvo a la empresa, el cual se encuentra visible a folios 152-142 del expediente, donde se observa su firma e indica: **“Certifico como residente de seguridad industrial del “CONTRATO DE OBRA Nro 002-15, construcción del centro integrado de servicio al ciudadano – CISC, ID (PD4), PERTENECIENTE AL SISTEMA ESTRATÉGICO DE TRANSPORTE PÚBLICO “SETP”, DE LA CIUDAD DE MONTERÍA.**

Que el CONSORCIO CIMAP MONTERÍA 2015 identificado con Nit 900-826.150 se encuentra a paz y salvo por todo concepto referente a salarios, primas, indemnización, dotación y demás derechos y obligaciones legales”.

Así, causa extrañeza a esta Sala, dicho documento fue suscrito con anterioridad al acuerdo transaccional suscrito por las partes, siendo ambos aceptados por el mismo demandante en su interrogatorio de parte, donde afirmó:

"No, ese paz y salvo se puso con fecha de junio porque era la fecha que necesitaban en ellos que se hiciera el paz y salvo, pero el acuerdo de pago yo lo había hecho mucho antes con el ingeniero marcos, es más esa plata la recibí yo a finales de ese año en diciembre o principios de 2018 sr juez"

De lo dicho considera este juzgador, es dable concluir, las partes de manera libre y voluntaria, sin lograrse demostrar en este trámite vicio alguno en el consentimiento del trabajador, suscribieron un acta de transacción, sobre las prestaciones sociales y salarios que se encontraban adeudados al actor, por parte del consorcio CIMAD, no siendo de recibo las manifestaciones realizadas con respecto a que este firmó ambos escritos para que el proyecto pudiera ser liquidado y porque así le fue exigido, pues esto no logró ser demostrado en el plenario.

Ahora, si bien adujo el apoderado recurrente, no debió aceptarse como un pago parcial la confesión realizada por el demandante en el interrogatorio de parte, pues esta fue rendida de buena fe, lo cierto es que existe plena certeza del pago realizado, máxime cuando el dicho del trabajador se encuentra acorde con la documental aportada, donde claramente se evidencia que la suma si fue entregada como un pago parcial al señor Calle.

Pago De Aportes A Seguridad Social En Salud Y Pensión

Manifiesta el recurrente en su apelación, la modalidad del contrato celebrado entre las partes, no exime al empleador de afiliar al trabajador a un fondo de pensiones, y así mismo que dicho tema fue excluido del estudio que fue realizado por la a-quo, solicitando que sea previsto en la sentencia de este Tribunal.

Respecto a lo anterior, se aclara, lo concerniente a los aportes a pensión del trabajador, no fueron planteados como pretensiones en la demanda instaurada, así como tampoco fueron mencionados dentro del litigio que se planteó en la audiencia inicial, la cual fue realizada en fecha 22 de junio de 2022, y en esta se estipuló:

"En este sentido el litigio girará en torno a establecer la existencia del contrato de trabajo entre el demandante DIEGO ARMANDO CALLE BUENDIA con los demandados INTEGRANTES DEL CONSORCIO CIMAP 2015, MARCOS ANTONIO POSADA, TERRAVIA SA., CONSTRUCTORA CIAD SAS, desde el día 15 de abril de 2015 hasta el 27 de noviembre de 2017, y como consecuencia de lo anterior declaración determinar la procedencia o no del pago de salarios y prestaciones sociales como cesantías como cesantías. Intereses a las cesantías, primas, y vacaciones, dotaciones, sanción moratoria por la no consignación de las cesantías Artículo 99 ley 50 de 1990".

Acorde con lo anotado, se trae a colación lo dispuesto por la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en SALA DE CASACIÓN LABORAL, M. P. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, SENTENCIA SL8716-2014, Radicación No. 38010, donde se indicó:

"Por lo mismo, el Tribunal incurrió en la infracción del artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, pues dicha norma no lo autorizaba para ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos en la demanda, por lo que, al ordenar el pago indexado de las condenas, actuó sin competencia funcional. Así lo ha concluido la Sala en decisiones anteriores como la CSJ SL, 17 may. 2011, rad. 41471, en la que se anotó:

En torno a la decisión tomada por el ad quem respecto de la condena por indexación, sobre la cual recae la única objeción de los cargos subsidiarios que se examinan, se observa que, en efecto, esa condena no fue objeto de pretensión alguna en la demanda inicial (folio 1), ni en la primera audiencia de trámite (folio 86), y tampoco se pronunció sobre ella el juzgador de primer grado en uso de la facultad de fallar extra o ultra petita, de tal suerte que el sentenciador de segunda instancia carecía de competencia funcional para pronunciarse respecto de ella, por lo que al disponer su pago en la sentencia que resolvió los recursos de apelación interpuestos por las partes incurrió en violación del principio de congruencia, al suponer la existencia de una reclamación que en realidad no existió".

En este orden de ideas, y en atención a la jurisprudencia en cita, no es dable para este Tribunal entrar a estudiar un ítem que no fue enmarcado como pretensión en la demanda presentada, y que además tampoco fue abordado en la primera audiencia de trámite que se surtió.

Indemnización por no consignación de cesantías.

Alude el apoderado judicial de la parte demandante, debe realizarse una condena por concepto de **indemnización por no consignación de cesantías**, contemplada en el art. 99 de la Ley 50 de 1990, al respecto cabe señalar, esta no resulta procedente, lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el art. 2483 del Código Civil, el cual indica:

La transacción produce el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes

Teniendo en cuenta lo anterior, atendiendo que la transacción suscrita por las partes hace tránsito a cosa juzgada, mal podría pretender el actor hacerse acreedor del pago de una indemnización que tendría lugar con ocasión a la omisión en la consignación de las cesantías a un fondo, toda vez que en el acuerdo realizado se transó cualquier emolumento atinente a prestaciones sociales, y siendo la solicitada indemnización una consecuencia de ello, mal podría haber lugar a dicho concepto. Por lo dicho, se confirmará en su integridad el fallo apelado.

V. COSTAS

Por último, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, dado que, en el presente asunto, no hubo réplica del recurso de apelación impetrado, y por tanto se estiman no causadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del CGP.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

VII. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, de origen, fecha y contenido reseñados en el preámbulo de esta decisión.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado



RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado