



Tribunal Superior de Cartagena

JOHANA VALDERRAMA HERRERA VS EFICACIA S.A. Y OTRO

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS F. GARCIA SALAS

RADICACIÓN: 13001-31-05-007-2017-00294-01
DEMANDANTE: JOHANA MARGARITA VALDERRAMA HERRERA
DEMANDADO: EFICACIA S.A. y solidariamente COLOMBIA MOVIL S.A. ESP
PROCESO: ORDINARIO LABORAL

En Cartagena a los trece (13) días del mes de noviembre del año dos mil veinte (2020), se constituye la Sala Segunda de Decisión Laboral, presidida por el suscrito como Magistrado Ponente, para llevar a resolver la apelación dentro del proceso (ordinario), instaurado por **JOHANA MARGARITA VALDERRAMA HERRERA** contra **EFICACIA S.A.** y solidariamente **COLOMBIA MOVIL S.A. ESP** con radicación única **13001-31-05-007-2017-00294-01**, dentro del marco de la emergencia sanitaria de Covid-19, en la modalidad de trabajo en casa, aprovechando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

ALEGATOS: Mediante auto de fecha ocho (8) de octubre de la anualidad que discurre, siendo notificado mediante Estado 146 del nueve (9) de octubre del presente año, encontrándose el mismo debidamente ejecutoriado, procediendo los apoderados de la demandada COLOMBIA MOVIL S.A. ESP y la llamada en garantía Liberty Seguros S.A. a descorrer el traslado.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

1.1 Pretensiones: La demandante en su escrito de demanda solicita que se declare la ilegalidad de su despido acontecido el 30 de diciembre de 2016 por parte de las demandadas al encontrarse en estado de debilidad manifiesta y en consecuencia de ello se declare que la relación laboral ha existido sin solución de continuidad entre ella y las demandadas; se ordene su reinstalación o reubicación en un cargo compatible con sus limitaciones y su estado actual de salud, restableciéndole todos los derechos como trabajadora, se declare solidariamente responsable en virtud del artículo 34 del CST a Colombia Móvil S.A. ESP; se condene a las demandadas solidariamente a reconocerle y pagarle salarios, prestaciones sociales, vacaciones, dotaciones, subsidio familiar y demás acreencias causadas desde la fecha del despido hasta cuando sea efectivamente reinstalada, con la correspondiente corrección monetaria; sanción moratoria del artículo 90 de la Ley 50/90, pago de aportes a seguridad social en pensiones, indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361/97, ultra y extra petita, costas y agencias en derecho, indexación.

De manera subsidiaria solicita se condene a las demandadas a pagarle indemnización por despido injusto.

1.2 Hechos: Fundó sus pretensiones en veintiséis (26) hechos siendo los más relevantes que laboró para EFICACIA S.A. desde el 12 de diciembre de 2014 mediante contrato de obra o labor contratada, quien a su vez la suministró para que prestara sus servicios a COLOMBIA MOVIL S.A. ESP



(TIGO) desde la misma fecha; que el ultimo cargo ocupado fue el de asesora de venta líder de punto, cuyas funciones consistían en la venta de productos y servicios ofrecidos por la empresa Tigo (Colombia Móvil S.A. ESP), que sus labores implicaban pasar largos periodos de pie, dado la labor ejercida y por petición de los superiores en pro de mantenerlos activos no le entregaban sillas e inclusive le llamaban la atención si la encontraban sentada; cumplió horario de trabajo de mas de 8 horas diarias, recibiendo un salario como contraprestación del servicio; que las funciones desempeñadas eran intrínsecas al funcionamiento de las demandadas, pues ejercía como vendedora de equipos y planes telefónicos en los lugares designados por el empleador en varios almacenes de cadena de la ciudad; que dado su buen desempeño a los 3 meses de ingresar a laborar fue promovida al cargo de asesora líder de punto, entregándole mayor responsabilidad al asignarla a la Olímpica de Bocagrande; que luego de 1 año y 5 meses laborando , empezó a sentir dolencias en sus extremidades inferiores, por lo que acudió a su EPS Coomeva, siendo diagnosticada con problemas de circulación y celulitis, por lo cual fue hospitalizada por 15 días y se le concedió una incapacidad por 5 días, lo cual fue puesto en conocimiento de sus jefes inmediatos; que al encontrarse incapacitada recibía presión por parte de su superior inmediata quien le cuestionaba cuando regresaría a laborar, dado que no había cumplido la cuota del mes; que al retornar a su puesto de trabajo y dadas las exigencias por parte de sus superiores y poder alcanzar las metas de ventas mensuales exigidas por el empleador decidió esforzarse más lo cual implicó que recayera en sus padecimientos de salud, siendo necesario ingresar de urgencias a un centro hospitalario, generándole una incapacidad prescrita por el medico tratante de 2 meses, e igualmente se le indicaron unas recomendaciones medicas con destino al empleador; a raíz de las recomendaciones fue reubicada en otros puntos de venta en los cuales con esfuerzo cumplía las metas de ventas mensuales que le estipulaba el empleador; que el 28 de diciembre de 2016 sintió algunas molestias como fiebre, dolor en las articulaciones, sin embargo, decidió terminar su jornada laboral para no incomodar a sus jefes, por lo que el día 29 de diciembre de 2016 atendiendo que era su día de descanso se dirigió a su EPS, y al ser valorada por el médico tratante éste le prescribió 4 días de incapacidad, y una vez vencida dicha incapacidad le fue prorrogada por 5 días más hasta el 5 de enero de 2017, que continuo incapacitada hasta mediados de marzo de 2017 pues no le fueron prescritas mas incapacidades por cuanto no aparecía afiliada a los servicios médicos; que toda esta situación la puso en conocimiento de su jefe inmediato quien le manifestó que al terminarse el año y por haber cumplido las metas no había inconveniente, y además que debía esperar que se retomaran labores en la empresa para que presentara su incapacidad; que el 30 de diciembre de 2016 recibió una llamada del coordinador de la empleadora manifestándole que solo trabajaría hasta el 31 de diciembre de 2016, debido a que sus servicios ya no eran requeridos por orden de la central de Tigo en Barranquilla, ante ello puso en conocimiento del coordinador su situación medica y las incapacidades que le había prescrito su EPS, quien le preguntó si la bolsa de empleo con la que laboraba era conocedora de tal situación, a lo que respondió que si, por lo que se le indicó por parte del coordinador que pondrían en



conocimiento de TIGO su situación y lo mas probable era que su contrato se renovara nuevamente en 2017, no obstante, en comunicación telefónica con el coordinador de la empresa le indicó que ya no laboraría mas con la empresa, que por correo electrónico le enviaron una carta fechada el 30 de diciembre de 2016 en la que le informan de la terminación del contrato para esa fecha, sin embargo, en dicha misiva aparece una anotación que indica que se abstuvo de firmar, lo cual es falso debido a que para esa data se encontraba incapacitada; que a la fecha no ha recibido manifestación alguna de reintegro o pago de indemnización.

1.3. Contestación de la demanda.-

Mediante auto de fecha 22 de septiembre de 2017 se admitió la presente demanda y se ordenó correr traslado a las demandadas (fl 114), quienes contestaron la demanda, así:

COLOMBIA MOVIL S.A ESP (fls 167 a 237) manifestó que se opone a todas y cada una de las pretensiones aduciendo que no son procedentes frente a ella; que los hechos 1, 3, 9, 11 a 13, 16 a 21, 24, 25, 26 no le constan; los hechos 2, 4 a 8, 10, 14 a 15, 22 y 23 no son ciertos; propuso las excepciones previas de falta de agotamiento de reclamación administrativa – falta de competencia y las excepciones de fondo de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, falta de legitimación en la causa por pasiva. Y llamó en garantía a LIBERTY SEGUROS S.A. (fls 205 a 208).

EFICACIA S.A. mediante auto del 27 de abril de 2018 se le tuvo por no contestada la demanda (fls 239 y reverso). En el mismo proveído se aceptó el llamamiento en garantía a LIBERTY SEGUROS S.A. ordenándose correrle traslado de la demanda y el llamamiento; quien contestó la demanda y el llamamiento tal como figura a folios 246 a 298, señalando que los hechos de la demanda no le constan; se opuso a todas las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de merito de inexistencia de vinculo laboral entre COLOMBIA MOVIL S.A. ESP y la demandante. En cuanto al llamamiento en garantía propuso las excepciones de inexistencia de obligación por parte de dicha aseguradora, limite al valor asegurado, improcedencia de una condena en su contra.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento fijación de litigio y decreto de pruebas de fecha 1 de abril de 2019, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cartagena declaró probada la excepción previa de falta de competencia por falta de agotamiento de la vía gubernativa como requisito de procedibilidad; excluyó del proceso a COLOMBIA MOVIL S.A. ESP y a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. e impuso costas a cargo de la demandante, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$200.000.

ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA: El a quo fundamentó su decisión al considerar que, cuando se demande a sociedades de economía



mixta debe agotarse previamente el requisito de la reclamación administrativa de que trata el art. 6 del CPTSS. En este caso, la demandada COLOMBIA MOVIL S.A. ESP conforme al certificado de existencia y representación legal aportado al sub lite, se advierte que se trata de una empresa de servicios públicos, sin embargo, de dicho certificado también se observa que figura como accionista de la misma la empresa UNE TELECOMUNICACIONES, la cual es de carácter público pues su composición accionaria es 100% estatal proveniente del municipio de Medellín.

3. APELACION

Inconforme con la decisión del a quo el apoderado judicial de la parte demandante apeló la misma, manifestando que conforme al artículo 6 del CPTSS, la demandada COLOMBIA MOVIL S.A. ESP no encuadra en ninguna de las tres categorías a las que se les exige el agotamiento de la vía gubernativa; pues específicamente este requisito de procedibilidad se predica únicamente cuando se entablen acciones contra la Nación, entidades territoriales o cualquiera otra entidad de la administración pública, pues de acuerdo con la naturaleza jurídica de la demandada conforme al certificado de existencia y representación legal se trata de una sociedad anónima.

4. PROBLEMA JURÍDICO

La controversia jurídica en el sub lite se contrae en establecer, si es procedente o no declarar la prosperidad de la excepción de falta de agotamiento de la vía gubernativa, al no haber efectuado la actora una reclamación previa ante COLOMBIA MOVIL S.A. E.S.P. Para tales efectos, deberá determinarse cuál es la naturaleza jurídica de entidad llamada a juicio.

5. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES PARA SUSTENTAR LA TESIS DE LA SALA

Estimamos aplicables:

- Artículo 6 del CPTYSS.

Subreglas

- **Consonancia:** SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.
- **RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA ART. 6 CPLYSS:** Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia del 24 de septiembre de 2014 Radicación 45819 M.P. Dr. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO.
- Sentencia C-722 de 2007. M.P. Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

6. FUNDAMENTOS FACTICOS

A folios 153 a 166 reposa certificado de existencia y representación legal de COLOMBIA MOVIL S.A. ESP.



A folio 237 milita certificación de composición accionaria de COLOMBIA MOVIL S.A. ESP expedido por BUILDUNG A BETTER WORKING WORLD, en su calidad de revisor fiscal de la compañía.

7. ARGUMENTOS PARA RESOLVER:

La controversia en esta instancia se decidirá de acuerdo a los puntos materia de apelación, como lo ha sostenido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹.

Es importante precisar que la decisión bajo examen es susceptible del recurso de alzada, por prevenirlo expresamente el numeral 3° del artículo 65 del CPTSS, toda vez que, mediante la providencia recurrida se resolvió una excepción previa.

Sea lo primero señalar que el Artículo 6 del CPTYSS, establece que *"las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda, y se agota cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta."* (Subrayado fuera de texto).

La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6° del Código Procesal del Trabajo, quien pretenda demandar en juicio ordinario laboral a una entidad de derecho público, a una entidad administrativa autónoma o a una entidad de derecho social, debe elevar un reclamo directo a la administración previo a la demanda y que el agotamiento de esa reclamación administrativa constituye un factor de competencia para el juez laboral.

Bajo esta óptica, lo primero que debe determinarse es si a COLOMBIA MOVIL S.A. ESP, empresa que tiene por objeto social la prestación del servicio público de telecomunicaciones, le es o no aplicable el artículo 6° en mención. En ese entendido, la Sala encuentra necesaria la realización de las siguientes precisiones:

Al respecto de la naturaleza jurídica de los operadores de las telecomunicaciones, es decir, de los proveedores de redes y servicios, el Consejo de Estado en sentencia de 6 de diciembre de 2010, Radicado 38344, explicó que de acuerdo con lo establecido en ley 1341 de 2009 y la Ley 142 de 1994, las empresas de telecomunicaciones, los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones pueden ser de tres categorías: i) empresas oficiales, ii) mixtas o iii) privadas. Las primeras, tienen capital

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de fecha 25 de Mayo de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo López Villegas. Exp: 36013, reiterada mediante sentencia rad. 38135 del 3 de Agosto de 2010 y más recientemente en Sentencia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA -SALA DE CASACIÓN LABORAL, Radicación No. 44673-SL 819 - 2013, de fecha 16 de octubre de 2013-Magistrado Ponente RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, y Sentencia radicado SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.



cient por ciento estatal; las últimas, tienen capital cien por ciento privado; y las segundas, combinan el capital público con el privado, en porcentajes que varían ampliamente.

En el sub lite, conforme a la documental visible a folios 237 se advierte que, el socio mayoritario de COLOMBIA MOVIL S.A. ESP es UNE EPM TELECOMUNICACIÓN S.A. la cual posee el 99,9% de las acciones.

De dicho documento también se extrae que el accionista mayoritario, esto es, UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. es una sociedad mixta con participación mayoritaria de entidades descentralizadas del Municipio de Medellín, según la cláusula primera de la escritura 2471 del 14 de agosto de 2014 y literal a del Acuerdo Municipal 17 de 2013 del Concejo de Medellín, además, de acuerdo con documento privado del 15 de septiembre de 2014, inscrito en la Cámara de Comercio de Bogotá, el 18 de septiembre de 2014, bajo el número 01869467 del libro IX, esta ejerce control directo sobre la compañía.

De lo anterior, se concluye que, COLOMBIA MOVIL S.A. ESP es una sociedad de economía mixta, cuya participación accionaria es mayoritariamente pública, debido a que UNE EPM es una entidad que se financia principalmente con dineros provenientes de las entidades descentralizadas del Municipio de Medellín, entre ellas EPM.

Así las cosas, resulta claro que la empresa Colombia Móvil S.A. ESP, hace parte de la administración pública, máxime si se tiene en cuenta que tal y como explicó la Corte Constitucional en sentencia C-736 de 2007, las empresas de servicios públicos mixtas, son entidades descentralizadas que forman parte de la Rama ejecutiva y por ello, al tenor del art. 6 del C.P.T. y S.S. el trabajador sólo podía iniciar una demanda laboral, luego de haber presentado previamente ante la misma entidad una reclamación administrativa conforme lo establece el artículo inmediatamente señalado, bajo el entendido que cuando el demandante considera que la entidad propiedad de un ente territorial, le adeuda algún valor o le violó un derecho, entonces le deberá presentar una reclamación escrita y si la respuesta es negativa, o no sucede, entonces sí puede iniciar un proceso laboral ordinario.

En consecuencia, es dable colegir que efectivamente la demandante debía agotar la reclamación administrativa ante Colombia Móvil S.A. ESP como requisito de procedibilidad para acudir a la vía jurisdiccional, razón por la cual se confirmará el auto apelado.

Finalmente valga resaltar que, sobre este tópico esta Sala de Decisión tuvo la oportunidad de pronunciarse en auto de fecha 28 de noviembre de 2018 proferido en el proceso ordinario laboral que adelantara Zulema Abuabara Lara contra Colombia Móvil S.A. ESP y otros con radicación 13430310300220170013601. Asimismo, la Sala Tercera de Decisión de este Tribunal con ponencia de la Dra. Margarita Márquez de Vivero también se pronunció en similares términos en el proceso promovido por Yerli Romero Pérez vs Colombia Móvil S.A. ESP y otro, con radicación 13001310500720170008401 en fecha 28 de agosto de 2019.



8. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, fíjense las agencias en derecho en cuantía de ½ smlmv. Se autoriza a la Secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

9. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

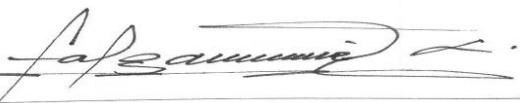
PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha 1 de abril de 2019 proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cartagena, en este proceso ordinario laboral de **JOHANA MARGARITA VALDERRAMA HERRERA** contra **EFICACIA S.A.** y solidariamente **COLOMBIA MOVIL S.A. ESP**, conforme a las consideraciones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la demandante, fíjense las agencias en derecho en cuantía de ½ SMLMV. Se autoriza a la Secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado Sala Laboral

CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado



FRANCISCO ALBERTO GONZÁLEZ MEDINA
Magistrado



JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada

<p>Tribunal Superior de Cartagena</p> <p>Sala Laboral</p> <p>Cartagena, 18 DE NOVIEMBRE DE 2020, en la fecha se notifica el presente auto por estado No. 171, Fijado a las 8:00 a.m.</p> <p> Secretario</p>
--