



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

EXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL – PROCEDENCIA DE SENTENCIA COMPLEMENTARIA: La sentencia debe estar en consonancia con las “materias del recurso de apelación”, salvo que se trate de derechos mínimos, los que, aunque no hubieren sido argumentados, deben estudiarse y resolverse por la segunda instancia.

Para proceder a la complementación de la sentencia en la forma pedida por el actor, se debe examinar primeramente las pretensiones, y de fueron objeto de decisión por la primera instancia, cuales fueron apeladas, y de ellas cuales fueron tenidas en cuenta por este Tribunal Superior al expedir el fallo de 25 de septiembre de 2018, y de las no tenidas en cuenta, cuáles de ellas se pidió por el actor fueran objeto de pronunciamiento para complementar la sentencia. De acuerdo con lo expuesto en la parte resolutive de la sentencia, de las pretensiones condenatorias aspiradas por el actor, este Tribunal Superior, omitió pronunciarse sobre la condena al pago de indemnización por no pago de dotación al trabajador, pago del subsidio familiar, pago del subsidio de alimentación, indemnización integral por perjuicios conforme al artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, y sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales. De las anteriores pretensiones, es de anotar que respecto del pago que la demandada debe hacer a Colpensiones S.A., la parte considerativa del fallo hizo referencia al mismo, pero esa decisión fue incompleta, y además la parte resolutive no la incluyó, por lo que se impone su estudio con fines de adicionar la sentencia. Tampoco se hizo referencia en la decisión, a la condena al pago de la sanción moratoria a que se refiere el artículo 65 de Código Sustantivo del Trabajo. En cuanto a las pretensiones de adicionar la sentencia se observa, como premisa por la Sala que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la sentencia debe estar en consonancia con las “materias del recurso de apelación”, salvo que se trate de derechos mínimos, los que aunque no hubieren sido argumentados, deben estudiarse y resolverse por la segunda instancia, como lo dispuso al sentencia C-968 de 2003 de la Corte Constitucional, y como se puede observar, las dos pretensiones no son derechos de la connotación anotada, y por ello el recurrente tenía la carga argumentativa.

EXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL – SENTENCIA COMPLEMENTARIA: PROCEDENCIA DE LA SANCIÓN MORATORIA: Probada la mala fe del demandado.

Al respecto del pago de la sanción moratoria a que se refiere el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, se ha de observar que está probada la mala fe del demandado conforme lo señala la SL 3962 radicación 41775 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, puesto que “Servicios Postales Nacionales 472”, mantuvo a Ángel María Herrera vinculado como su trabajador, durante más de ocho (8) años, cumpliendo las funciones probadas en el proceso, hechos que no permitían dudar de su función subordinada de mensajero, pues además estuvo sometido a los horarios de la demandada, y por ello recibía una remuneración, lo que sirvió de fundamento para que se declarara la existencia del contrato de trabajo, ya que no se hallaron dudas respecto que “Servicios Postales Nacionales 472”, hubiera creído que lo que existía era un contrato diferente al del contrato de trabajo. Lo concluido en la sentencia de segunda instancia, por la abundancia de argumentos acerca de la subordinación y prestación personal del servicio por parte de Herrera, son suficientes para señalar que para la demandada, no era posible que tuviera al actor como un trabajador temporal, ni menos que prestara un servicio diferente al de mensajero de la empresa, pues cumplía como se estableció horario, y recibía órdenes de “Servicios Postales Nacionales 472”, durante todo el tiempo de la relación laboral declarada.

EXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL – SENTENCIA COMPLEMENTARIA: Sanción por no consignación oportuna de cesantías – imposibilidad de adicionar el fallo al no estar contenido el tema en alguna pretensión de la demanda.

Con respecto a la pretensión de adicionar el fallo de 25 de septiembre de 2018, y ordenar a la demandada el pago de la sanción por no consignación oportuna de las cesantías anuales en el fondo respectivo que hubiera señalado el actor, no tiene la característica de un derecho mínimo del trabajador, y por tanto, para que se reconozca, deber ser materia de una pretensión específica. Al examinar la demanda, efectivamente esta fue una pretensión del actor -condena B 13 principal- (folio 4), y al negarse, no fue objeto de apelación por parte de Ángel María Herrera, pues como ya se ha señalado, la argumentación expuesta al proponer el recurso de apelación, no insistió en el derecho incierto.

REPUBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA UNICA**

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN: 157593105002201600052 01
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
PROVIDENCIA: SENTENCIA COMPLEMENTARIA
DEMANDANTE: ÁNGEL MARÍA HERRERA
DEMANDADO: SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A.
Sala Segunda de Decisión
APROBADA: Acta No.

AUDIENCIA
DE ALEGATO Y FALLO
SEGUNDA INSTANCIA

Santa Rosa de Viterbo, siendo las 9:27 de la mañana de hoy, miércoles, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinte (2020), se constituyó en audiencia el Tribunal Superior del Distrito, con el fin de continuar la audiencia y resolver la solicitud de complementación de la sentencia 25 de septiembre del 2018 expedida por esta Sala de Decisión, que ha solicitado la parte actora. Como no hay lugar a escuchar alegatos, se procede a expedir la decisión, observándose lo dispuesto en el artículo 280 del Código General del Proceso, para decisiones orales.

F A L L O :

1. ANTECEDENTES:

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, en providencia del 26 de octubre de 2016, profirió sentencia de primera instancia, dentro del presente proceso, en la que absolvió a la demandada, decisión contra la que la parte actora interpuso el recurso de apelación ante este Tribunal Superior,

el que emitió sentencia el 25 de septiembre del 2018, revocando la providencia recurrida.

Una vez dictada sentencia de segunda instancia, el apoderado de la parte demandante presentó el 28 de septiembre de 2018 solicitud de sentencia adicional o complementaria, al considerar que se habían dejado de resolver sobre asuntos que hacían parte de lo apelado.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. De la complementación de la providencia:

El artículo 287 del Código General del Proceso, dispone que cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la *litis* o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad, sin embargo, cuando se trata de una complementación o adición de una sentencia que resuelve un recurso como el de apelación, la amplitud de la norma se restringe a la apelado, conforme a lo fijado por el recurrente en su recurso, lo que es concordante con lo señalado en el inciso primero del artículo 328 del Código General del Proceso, pues el *ad quem* solo puede resolver sobre “*los argumentos expuestos por el apelante*”, salvo las decisiones que deba tomar de oficio, en los casos previstos en la ley.

2.2. La petición de complementación de la sentencia de 25 de septiembre de 2018:

El Actor, en escrito de 28 de septiembre de 2018, dentro de la ejecutoria, solicitó la complementación expedida el 25 de septiembre del mismo año por esta Sala de Decisión, solicitando que:

-Se incluyera en la parte resolutive de la sentencia, el pago de los aportes a pensión, correspondiente a la totalidad del tiempo de servicios prestados, como se argumentó en la parte considerativa de la providencia expedida el 25 de septiembre de 2018.

-Se profiera sentencia adicional, mediante la cual se resolviera las pretensiones de condena 13, 14, y 14 subsidiaria, referentes a: (i) el pago de la sanción por no consignación oportuna de las cesantías en el respectivo fondo, como lo dispone el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, el artículo 2 de la Ley 244 de 1995 y artículo 5 de la Ley 1071 de 2006. (ii) Condenar a la legitimada en causa pasiva, al pago de la indemnización por mora en el pago frente a los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de conformidad con el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, a partir de la fecha de causación del derecho y hasta el momento de su solución o pago efectivo. (iii) La pretensión subsidiaria de condenar a la legitimada en causa pasiva, al pago de la indexación de todas y cada una de las sumas objeto del fallo emitido al interior del presente proceso, causadas a favor del Actor.

2.2.1. Las pretensiones del actor expuestas en la demanda:

Solicitó se declarara la existencia del contrato realidad entre el actor y “Servicios Postales Nacionales 472 S.A.” y se condenara a la demandada, al pago de auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, a compensación en dinero de las vacaciones no disfrutadas en término, a la cancelación en dinero de la prima de vacaciones, bonificación por recreación por la totalidad del tiempo servido, a la remuneración de auxilio de transporte, a la cancelación en dinero de la prima de navidad, al pago de la prima legal de servicios, el valor del calzado y vestido de labor no cumplida en término, al pago de subsidio de alimentación, y a la cancelación en dinero del subsidio familiar. Que la demandada realicara los aportes a pensiones y salud de salarios adeudados a la administradora de pensiones y a la “Nueva EPS” desde 2005 hasta el 31 de julio 2014; indemnización integral (daño emergente, lucro cesante por \$1'232.000,00 y perjuicios morales por \$68'950.000,00), sanción por no pagar oportunamente las cesantías de \$8'343.500,00 los intereses de mora por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales por \$8'741.546,00 y al pago de lo adeudado a Colpensiones o al fondo escogido por el demandante y al cálculo de la “Nueva EPS” para el pago de seguridad social.

2.2.2. La sentencia de primera instancia:

La sentencia de primera instancia, absolvió a la demandada de todas las pretensiones, pues negó la existencia del contrato realidad invocado por Ángel María Herrera, y en consecuencia, todas las pretensiones.

2.2.2.1. La Apelación del Actor:

El actor al apelar, fue específico en cuanto a sus pretensiones revocatorias, solicitando que se declarara el contrato realidad que había invocado, por considerar que estaban probados todos sus elementos, y que una vez se hiciera esa declaración, se estudiara la viabilidad de las demás pretensiones relacionadas con las prestaciones sociales, la indemnización por despido injustificado, sanción moratoria por no pago de prestaciones -artículo 65 Código Sustantivo del Trabajo-, y aportes a la seguridad social no efectuados en su momento por la demandada.

2.2.3. La sentencia de segunda instancia:

La sentencia cuya complementación se solicita, dispuso previa revocatoria de la decisión absolutoria de primera instancia, declarar la existencia de un contrato de trabajo, a término indefinido entre Ángel María Herrera y Servicios Postales Nacionales S.A.¹ –472-, con extremos del 22 de septiembre de 2005 y 31 de julio de 2014; condenó a Servicios Postales Nacionales al pago de las prestaciones adeudadas al trabajador por concepto de prima de servicios; vacaciones; prima de alimentación, bonificación por recreación; prima de vacaciones; cesantías y sus intereses a las cesantías; negó la nivelación salarial invocada; la terminación del contrato de trabajo por causas imputables al empleador y pago de la indemnización por despido sin justa causa; tuvo por probada la excepción de prescripción la que afectaba la bonificación por recreación, las vacaciones y la prima de vacaciones desde el 30 de enero de 2011 hacia atrás y prima de servicios, prima de navidad, cesantías, intereses a las cesantías desde el 30 de enero de 2012 hacia atrás.

¹ SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A., es una sociedad pública, vinculada al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, creada bajo la forma de sociedad anónima. La sociedad tiene autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal. Su organización, funcionamiento y en general el régimen jurídico de los actos, contratos, servidores y las relaciones con terceros es el previsto para las Empresas Industriales y Comerciales del Estado conforme a lo establecido en el parágrafo 1º del artículo 38 de la Ley 489 de 1998, las cuales de acuerdo con los artículos 85, 86, y 93 de la Ley 489 de 1998, desarrollan sus actividades conforme a las reglas de derecho privado con las excepciones que consagre específicamente la ley.

2.2.4. La adición mediante sentencia complementaria:

Como ya se señaló, el inciso primero del artículo 287 del Código General del Proceso, aplicable al procedimiento laboral, en virtud de la norma de integración normativa contenida en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, por ausencia de reglamentación al respecto en este cuerpo legislativo, autoriza la complementación de la sentencia de segunda instancia, las que puede hacerse de oficio o a petición de parte, dentro de la ejecutoria.

En este asunto, la adición, mediante sentencia complementaria, lo ha ejercitado el Actor, la que formuló dentro de la ejecutoria de la sentencia, por lo que hay lugar a su estudio.

Para proceder a la complementación de la sentencia en la forma pedida por el actor, se debe examinar primeramente las pretensiones, y de fueron objeto de decisión por la primera instancia, cuáles fueron apeladas, y de ellas cuáles fueron tenidas en cuenta por este Tribunal Superior al expedir el fallo de 25 de septiembre de 2018, y de las no tenidas en cuenta, cuales de ellas se pidió por el actor fueran objeto de pronunciamiento para complementar la sentencia.

De acuerdo con lo expuesto en la parte resolutive de la sentencia, de las pretensiones condenatorias aspiradas por el actor, este Tribunal Superior, omitió pronunciarse sobre la condena al pago de indemnización por no pago de dotación al trabajador, pago del subsidio familiar, pago del subsidio de alimentación, indemnización integral por perjuicios conforme al artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, y sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales.

De las anteriores pretensiones, es de anotar que respecto del pago que la demandada debe hacer a Colpensiones S.A., la parte considerativa del fallo hizo referencia al mismo, pero esa decisión fue incompleta, y además la parte resolutive no la incluyó, por lo que se impone su estudio con fines de adicionar

la sentencia. Tampoco se hizo referencia en la decisión, a la condena al pago de la sanción moratoria a que se refiere el artículo 65 de Código Sustantivo del Trabajo.

En cuanto a las pretensiones de adicionar la sentencia se observa, como premisa por la Sala que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la sentencia debe estar en consonancia con las *“materias del recurso de apelación”*, salvo que se trate de derechos mínimos, los que aunque no hubieren sido argumentados, deben estudiarse y resolverse por la segunda instancia, como lo dispuso al sentencia C-968 de 2003 de la Corte Constitucional, y como se puede observar, las dos pretensiones no son derechos de la connotación anotada, y por ello el recurrente tenía la carga argumentativa.

2.2.4.1. La orden de pagar los aportes pensión al Fondo Administrador de Pensiones:

En cuanto a lo relacionado con los aportes a pensión, debe advertir la Sala lo siguiente:

-Vista la providencia aludida (fols 46 a 59 cdno apelación), surge evidente el defecto cometido en su parte resolutive, ya que como lo alegó la parte Actora en su solicitud de adición de la sentencia, efectivamente en la citada providencia, se trató el tema (fol. 50 cdno Apelación), y de acuerdo con lo allí señalado, en la parte resolutive se debía hacer la condena anunciada, pues se expresó en la decisión *“respecto al pago de los aportes a seguridad social integral como quiera que los mismos no prescriben la demandada deberá cancelarlos durante todo el tiempo de la relación laboral”*, procediendo a su estudio.

De conformidad con lo establecido en los artículos 22 y 161 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 57 del Decreto 806 de 1998, cuando el empleador no correspondientes administradoras de fondos de pensiones, debe asumir en forma directa los riesgos que se generen con su comisión y puesto que dichas obligaciones tienen un carácter de irrenunciabiles e imprescriptibles como lo establece el artículo 48 de la Constitución Política, el Capítulo III de la Ley 100

de 1993 y la jurisprudencia SL738-2018 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno.

La petición de pago de las cotizaciones a Colpensiones S.A., fue pedida por la parte actora en la demanda (fol. 5 cdno 1), a ella se refirió la parte considerativa este Tribunal Superior, y por tanto debía hacer parte de la decisión de segunda instancia, en consecuencia, al aparecer establecida dicha omisión por parte del empleador se deberá adicionar en este punto la sentencia expedida por esta Sala el 25 de septiembre de 2018, y condenará al pago de la misma a “Servicios Postales Nacionales 472” entidad a la que corresponderá consultar a Colpensiones S.A., para el cálculo actuarial respectivo, debiéndose examinar los aportes que no se hicieron dentro del término comprendido entre el 22 de septiembre de 2005 y 31 de julio de 2014, que le correspondería cotizarlos y pagarlos.

2.2.4.2. La adición del fallo, respecto del pago de la indemnización por mora en el pago de salarios y prestaciones sociales debidas al actor:

Al respecto de esta pretensión, como se analizó anteriormente para determinar la procedencia de la condena, y a la cual no se refirió la sentencia de 25 de septiembre de 2018, debe señalarse que esta pretensión hizo parte de la demanda, pues se formuló como principal No. 14 (fol. 5 cdno 1), y por tanto podría ser objeto de adición por ante esta Sala.

Al respecto del pago de la sanción moratoria a que se refiere el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, se ha de observar que está probada la mala fe² del demandado conforme lo señala la SL 3962 radicación 41775 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, puesto que “Servicios Postales Nacionales 472”, mantuvo a Ángel María Herrera vinculado como su trabajador, durante más de ocho (8) años, cumpliendo las funciones probadas en el proceso,

² “(...) la buena o mala fe del empleador no está o se refleja en la mera creencia en torno a que el contrato que ligó a las partes fue de una naturaleza diferente a la laboral, sino que fluye, en estricto rigor, de otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado, vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción. Expresado en palabras diferentes: la dicha creencia no significa necesaria e inexorablemente la dispensa de la sanción moratoria, porque la empleadora puede cometer actos que demuestren que su actuación laboral, al no cumplir sus obligaciones, no estuvo acompañada de razones atendibles, configurativas de buena fe.” SL16 de marzo 2015 Rad 23987

hechos que no permitían dudar de su función subordinada de mensajero, pues además estuvo sometido a los horarios de la demandada, y por ello recibía una remuneración, lo que sirvió de fundamento para que se declarara la existencia del contrato de trabajo, ya que no se hallaron dudas respecto que “Servicios Postales Nacionales 472”, hubiera creído que lo que existía era un contrato diferente al del contrato de trabajo.

Lo concluido en la sentencia de segunda instancia, por la abundancia de argumentos acerca de la subordinación y prestación personal del servicio por parte de Herrera, son suficientes para señalar que para la demandada, no era posible que tuviera al actor como un trabajador temporal, ni menos que prestara un servicio diferente al de mensajero de la empresa, pues cumplía como se estableció horario, y recibía órdenes de “Servicios Postales Nacionales 472”, durante todo el tiempo de la relación laboral declarada.

Lo anterior, es suficiente para ordenar el pago de los salarios moratorios, los cuales se rigen por lo señalado en el numeral 1. del original artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, es decir un día de salario por cada día de mora, desde el 31 de julio de 2014, hasta cuando se haga el pago total, pues el salario que se ordenó debía pagar la demandada, era el mínimo legal mensual vigente, lo que permite en consecuencia que se aplique la parte final del parágrafo 2º del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

Se adicionará el fallo en este sentido, cuya liquidación deberá hacer la primera instancia, al momento en que se vaya a hacer el pago por el obligado.

2.2.4.3. La adición del fallo por no consignación oportuna de cesantías:

Con respecto a la pretensión de adicionar el fallo de 25 de septiembre de 2018, y ordenar a la demandada el pago de la sanción por no consignación oportuna de las cesantías anuales en el fondo respectivo que hubiera señalado el actor, no tiene la característica de un derecho mínimo del trabajador, y por tanto, para que se reconozca, deber ser materia de una pretensión específica.

Al examinar la demanda, efectivamente esta fue una pretensión del actor - condena B 13 principal- (folio 4), y al negarse, no fue objeto de apelación por parte de Ángel María Herrera, pues como ya se ha señalado, la argumentación expuesta al proponer el recurso de apelación, no insistió en el derecho incierto.

Por la anterior razón, no es posible la adición pretendida respecto del derecho a reclamar la sanción, por no haber sido objeto de apelación.

2.2.4.4. La adición del fallo para ordenar la indexación de las prestaciones sociales reconocidas en el fallo de segunda instancia:

La Indexación de las prestaciones sociales fue ordenada en la sentencia de 25 de septiembre de 2019, por esta segunda instancia, y por el no pago de derechos ciertos, junto con las cesantías, se dispuso la condena a cargo de la demandada, a pagar los salarios moratorios, como lo dispone el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en su redacción original, es decir que “Servicios Postales Nacionales S.A.”, debe pagar desde el 31 de julio de 2014 hasta el momento en que se haga el pago, un salario mínimo mensual vigente, condena que tiene fines indemnizatorios por la mora en el pago de las prestaciones sociales reconocidas, lo que impide que se pueda pretender por el actor, la adición de la sentencia, solicitud que además tampoco hizo parte de las peticiones de condena impetradas en la demanda.

De acuerdo con lo expresado, solo se accederá a adicionar y complementar la sentencia en lo relacionado con la condena a la consignación que debe hacer la demandada en el Fondo Administrador de Pensiones, y al pago de los salarios moratorios.

3. Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

3.1. Adicionar y complementar la sentencia de segunda instancia con dos ordinales, así:

Décimo: Condenar a “Servicios Postales Nacionales S.A. 472”, a cotizar pagar en favor del demandante, los aportes a la seguridad social en pensiones que no se hubieren efectuado durante la vigencia de la relación laboral entre el 22 de septiembre de 2005 al 31 de julio de 2014, para lo cual se tendrá como ingreso base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, realizándose el pago con el respectivo cálculo actuarial que para el efecto realice el fondo al cual se encuentre afiliado el demandante conforme lo señalado.

Undécimo: Condenar a la entidad demandada, a pagar al demandante la suma diaria de \$20.533,33 desde el 29 de octubre de 2014, hasta cuando se verifique el pago de las obligaciones laborales objeto de condena, a título de indemnización moratoria. La liquidación de esta sanción se hará al momento en que se vaya a cancelar la obligación.

3.2. Negar las demás pretensiones de complementación del fallo de 25 de septiembre de 2019, conforme se expuso en la parte considerativa de esta providencia.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado

GLORIA INES LINARES VILLALBA
Magistrada
Con ausencia justificada

157593105002201600052 01

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

Se autoriza el levantamiento de la respectiva acta.

3762-160213