



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No. 032

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA MAYO 9 DE 2022, QUE EMITE SENTENCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL RADICACIÓN No. 15759-31-05-002-2021-00005-01.

DEMANDANTE(S) : HÉRMES MERCHÁN MEDINA.

DEMANDADO(S) : JORGE ELIÉCER NAVARRETE Y OTRO.

FECHA SENTENCIA : MAYO 9 DE 2022.

MAGISTRADO PONENTE : Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO.

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARIA DE LA SALA UNICA POR UN DIA (1) HÁBIL, HOY 10/05/2022 a las 8:00 am , con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del C.P.T.S.S., en concordancia con el artículo 40 ibídem y la notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del Edicto.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

El presente EDICTO se desfija hoy 10/05/2022 a las 5:00 p.m.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

APROBADO EN SALA DE DISCUSIÓN DEL 7 DE ABRIL DE 2022

A los siete (7) días del mes de abril de dos mil veintidós (2022), los Magistrados de la Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, doctores JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, GLORIA INÉS LINARES VILLALBA y LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO, quien preside el acto como Magistrada Ponente, discutieron el siguiente proyecto:

ORDINARIO LABORAL – SEGUNDA INSTANCIA promovido por HÉRMES MERCHÁN MEDINA contra JORGE ELIÉCER NAVARRETE y MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN bajo el Rad. No. 15759-31-05-002-2021-00005-01.

Abierta la discusión se dio lectura al proyecto siendo aprobado por unanimidad, por con siguiente se ordenó su impresión en limpio. Para constancia se firma como aparece.

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO

Magistrada Ponente

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL

Magistrado

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA

Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Mayo, nueve (9) de dos mil veintidós (2022).

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICACIÓN:	15759-31-05-002-2021-00005-01
DEMANDANTE:	HÉRMES MERCHÁN MEDINA
DEMANDADOS:	JORGE ELIÉCER NAVARRETE MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN
Jo ORIGEN:	Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso
Pv. APELADA:	Sentencia del 17 de febrero de 2022
DECISIÓN:	Confirma
DISCUSIÓN:	Aprobado en Sala No. 9 del 7 de abril de 2022
M. PONENTE:	Dra. LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO. (Sala Primera de Decisión)

Se ocupa la Sala de resolver los recursos de apelación presentados por los demandados JORGE ELIÉCER NAVARRETE y MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, a través de sus apoderados judiciales, contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso el 17 de febrero de 2022.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- SÍNTESIS DE LA DEMANDA.

El señor HERMES MERCHÁN MEDINA demandó a JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ y MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, con el fin que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 9 de noviembre de 2017, con vigencia a la fecha, y como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados en calidad de empleadores al pago de reajuste salarial, salarios adeudados, salarios dejados de cancelar mientras se da la terminación del trámite procesal, prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, auxilio de transporte, dotación, indemnización moratoria de que trata el art. 65 del C.S.T., aportes al sistema general de seguridad social, las costas procesales y se proceda al reintegro del trabajador teniendo en cuenta la interrupción de sus labores desde el 8 de agosto de 2020, conforme a las recomendaciones médico laborales.

Subsidiariamente solicita la declaratoria del contrato de trabajo verbal a término indefinido con vigencia del 9 de noviembre de 2017 al 9 de agosto de 2017, el cual finalizó por causas imputables a la parte empleadora. En consecuencia, se condene a los demandados al pago de reajuste salarial, salarios adeudados, prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, auxilio de transporte, indemnización por despido injusto, indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del C.S. del T., aportes al sistema general de seguridad social y las costas del proceso.

Las pretensiones de la demanda, se fundamentan en los hechos que a continuación se sintetizan:

- Indicó que, el 9 de noviembre de 2017, celebró un contrato de trabajo verbal a término indefinido con los señores JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ y MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN en calidad de empleadores, para que trabajara en sus minas de carbón ubicadas en la vereda Morcá del municipio de Sogamoso, teniendo como función principal manejar el malacate y estar pendiente de todos los asuntos relacionados, pactándose como salario la suma de \$1´500.000, sin que le fueran proporcionados elementos de protección personal.

- Adujo que, el 15 de noviembre de 2017, se encontraba direccionando una vagoneta cargada de laja hacia la tolva de descargue, la cual rompió el trampolín y ocasionó que él se cayera a una altura aproximada de 5 metros, impactando su espalda, cadera y fémur sobre la parte metálica y rueda de la vagoneta.

- Reseñó que a consecuencia del accidente padecido, le fue diagnosticado discopatía L4/L5 y L5/S1 con hernia discal que compromete raíz S1 izquierda, trastorno de disco lumbar con radiculopatía y lumbago crónico incapacitante; cuadro clínico que le generó un total de 149 días incapacitado, le fueron ordenadas recomendaciones médicas para desempeñar sus actividades y finalmente fue rehabilitado laboralmente a principios de octubre de 2018, sin que en todo caso, pudiera llevar a cabo actividades que implicaran fuerza.

- Arguyó que, el 14 de octubre de 2018, fue reubicado por sus empleadores en el cargo de supervisor técnico, labor que desempeñó hasta el mes de diciembre, percibiendo una suma salarial inferior a la anteriormente cancelada, por cuanto pasó a percibir el salario mínimo mensual.

- Aludió que de enero a mayo del año 2019, desempeñó funciones relacionadas con la asistencia a reuniones en calidad de representante de la empresa minera; no

obstante, sus empleadores le impedían el acceso al trabajo, no le cancelaban el salario y únicamente le reconocieron el pago de aportes a seguridad social pero de manera parcial.

-. Recalcó que presentó amparo constitucional, el cual fue fallado el 22 de mayo de 2019 resolviendo tutelar sus derechos fundamentales y, en consecuencia, se ordenó su reinstalación en el puesto de trabajo y el pago salarial. Así, sus funciones a partir de ese momento se encaminaron a tomar exámenes de ingreso.

-. Manifestó que los señores MARIA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN y JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ, cónyuges y empleadores, le ordenaron continuar con su labor en el malacate ya que los exámenes médicos que se había tomado mostraban resultados favorables y, por tanto, carecía de afectaciones en la columna; sin embargo, él se negó a cumplir estas funciones al considerar que dicho examen no demostraba su recuperación, máxime cuando le fue negada la solicitud de acceder a tales resultados.

-. Señaló que ha sido objeto de acoso laboral por parte de sus empleadores, quienes se negaron a recibirle a él y a su hermano un derecho de petición por medio del cual solicitaba el pago de salarios adeudados de los meses de mayo a agosto de 2019 y la entrega de los resultados de los exámenes médicos.

-. Subrayó que se comunicó vía mensaje de texto con la señora MARÍA OFELIA MERCHÁN MEDINA el 3 de agosto de 2019 solicitando nuevamente el pago salarial, recibiendo respuesta por el mismo canal, disponiendo un punto de encuentro, donde le fue informado que ahora sus labores se encaminaban a llevar tubos que no superaban los 3 kg de peso en la vereda Ombachita, acatando las recomendaciones ocupacionales del médico tratante, sin embargo, estando en su puesto de trabajo, allí le indicaron que sus funciones era palear y picar la calle.

-. Recalcó que dejó una nota al supervisor de la obra indicando que reportaría ante el juzgado el incumplimiento de las condiciones de reubicación ordenadas en el fallo de tutela, por lo que se iba del lugar, pero no abandonaba su labor, sino porque se encontraba impedido para desarrollar tales actividades.

-. Aludió que recibió tres memoriales enviados por sus empleadores de data 17 de julio, 22 de julio y 8 de agosto de 2019, los dos primeros encaminados a llamarle la atención por no reintegrarse al puesto de trabajo y el último denunciaba el abandono del trabajo.

- Relievó que presentó incidente de desacato, trámite al interior del cual se resolvió reubicar al trabajador en la forma como fue indicado en el fallo de tutela y frente al pago de salarios indicó que no era de su competencia.

- Dijo que acudió ante la Oficina de Trabajo de Sogamoso a fin de llevar audiencia de conciliación, la cual se declaró fracasada ante la inasistencia de los empleadores, emitiéndose la correspondiente constancia para acudir ante la jurisdicción ordinaria.

- Esbozó que desde mayo de 2019, no ha podido reintegrarse a sus funciones dado que sus empleadores no acatan las recomendaciones del médico tratante y el pago de salarios.

1.2.- ANTECEDENTES PROCESALES

- La demanda le correspondió al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, Despacho que mediante auto del 5 de febrero de 2021, la admitió y, en consecuencia, ordenó la notificación de los demandados.

- La señora MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, por intermedio de su apoderado judicial, contestó la demanda; frente a los hechos manifestó no constarle o dar por inciertos la mayoría con excepción de los relacionados con la presentación del amparo constitucional, su fallo, la negativa de recibir la solicitud del pago salarial, y el trámite del incidente de desacato. En cuanto a las pretensiones principales y subsidiarias se opuso a todas y cada una de ellas. Propuso con excepciones de mérito las que denominó «*inexistencia de la relación laboral*» y «*prescripción*».

- El señor JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVARE, a través de su apoderado judicial, oportunidad en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas e invocó las excepciones que rotuló «*prescripción*», «*pago total de la obligación*», «*buena fe patronal*», «*inexistencia del derecho*» y «*falta de legitimación en la causa por activa*».

- Una vez trabada al Litis, el 22 de julio de 2021, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso llevó a cabo la audiencia que trata el artículo 77 del CPTSS e, igualmente, instaló la audiencia que trata el artículo 80 del Estatuto Adjetivo Laboral.

- El 22 de noviembre de 2021, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso continuó con la audiencia que trata el artículo 80 del CPTSS, diligencia que culminó el 17 de febrero de 2022.

2.- DE LA SENTENCIA RECURRIDA

El 17 de febrero de 2022, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre HERMES MERCHÁN MEDINA, en calidad de trabajador y JORGE ELIECER NAVARRETE ALVAREZ, en calidad de empleador, el cual inició el día Nueve (9) de noviembre de 2017, y que a la fecha continúa vigente.

SEGUNDO: SE CONDENA al demandado JORGE ELIECER NAVARRETE ALVAREZ a reconocer y pagar a su trabajador HERMES MERCHÁN MEDINA las siguientes conceptos y valores:

- SALARIOS: \$ 29.627.542,00*
- AUXILIO A LA CESANTÍA: \$ 703.096,00*
- INTERESES A LAS CESANTÍA: \$ 59.556,00*
- PRIMA DE SERVICIOS: \$1.263.310,00*
- VACACIONES: \$ 695.785,00*
- AUXILIO DE TRANSPORTE: \$1.217.311,00*

TERCERO: Condenar al demandado JORGE ELIECER NAVARRETE ALVAREZ a realizar los aportes al sistema de seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales al demandante HERMES MERCHÁN MEDINA con C.C. No. 1.057.583.291 desde el mes de Mayo de 2019 hasta la fecha de emisión de la presente sentencia, con un IBC equivalente al salario mínimo legal de cada una de las anualidades, y por el tiempo que continúe vigente la relación laboral. En lo que respecta a los aportes a pensión, el demandado deberá cancelar ante el fondo de pensiones PORVENIR S.A., al que se encuentre afiliado el demandante el valor del cálculo actuarial de dichos aportes, que elabore el referido fondo pensional para lo cual se le libraré el oficio correspondiente.

CUARTO: Se ABSUELVE al demandado JORGE ELIECER NAVARRETE ALVAREZ de las restantes pretensiones de la demanda.

QUINTO: Declarar probada parcialmente la excepción de PRESCRIPCIÓN de los derechos laborales causados con anterioridad al 12 de enero de 2018, y NO PROBADAS la de PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE DEL EMPLEADOR, INEXISTENCIA DEL DERECHO, y FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA, propuestas por el demandado JORGE ELIECER NAVARRETE ALVAREZ.

SEXTO: SE ABSUELVE a la demandada MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda. En consecuencia, se declara probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL propuesta por esta demandada por las razones expuestas en las consideraciones del presente fallo.

SÉPTIMO: DECLARAR NO PROBADAS las TACHAS de los testigos ELIECER LEMÚS LÓPEZ, STIV OSTIM MERCHAN MEDINA, JOSE ORLANDO PUENTES MORALES y PABLO EGIDIO ROJAS PÉREZ, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO: Las costas están a cargo del demandado y a favor del demandante, se fija por concepto de agencias en derecho la suma de \$1.400.000.”

La anterior decisión se fundamentó en las siguientes consideraciones:

- Planteó como problemas jurídicos los relacionados con i) Si entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido con fecha de inicio el 9 de noviembre de 2017; ii) en caso de acreditarse, si fue terminado legalmente, fecha de finalización y la parte que lo dio por terminado; iii) en caso de haberse terminado, si hay lugar a ordenar el reintegro del trabajador o el pago de la indemnización por despido sin justa causa y iv) si hay lugar al reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales y demás súplicas demandadas por el actor.

- Sobre la existencia del contrato de trabajo, adujo que fue confesado por el demandado JORGE ELIECER NAVARRETE y corroborado por los testigos que, si bien fueron tachados, indicaron al unísono que el actor había sido contratado por el demandado para desempeñar el cargo de malacatero en la mina de Morca, sin embargo, con posterioridad se le asignaron funciones diferentes. Aunado a ello, las documentales contentivas de la acción de tutela, en la contestación el demandado admite la existencia del vínculo laboral, así como en los pagos efectuados a pensión y cesantías.

- Reseñó que no se probó la existencia del vínculo laboral entre el demandante y la señora MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, pues, si bien, según las versiones de los testigos, la demandada se encargaba de asuntos de los trabajadores como permisos, pago de nómina y seguridad social, capacitaciones, también lo es que ella no era la propietaria del título minero, aunado a que el señor NAVARRETE en el interrogatorio admitió ser el único responsable de los compromisos que se derivaban de sus trabajadores. Además, no se acreditó la calidad de empleadora de la señora MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, pues la representación por sí sola del empleador no es posible deducir la calidad de patrono.

- En cuanto a las tachas formuladas por cuatro testigos, por ser trabajadores del demandado, uno ser familiar del demandante y otros por acciones iniciadas en contra del demandado, subrayó que son circunstancias que por sí solas no generan el rechazo de la versión, pues lo único que acarrea para el operador judicial es que, al momento de ser analizados, su valoración se realice con un tamiz más denso.

- Frente a los extremos temporales de la relación laboral, indicó que se tiene por cierto la data del extremo inicial, esto es, el 9 de noviembre de 2017, pues así lo

afirmó el demandado JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ en su interrogatorio, al igual que la ocurrencia del accidente del trabajo el día 15 de noviembre de la misma anualidad y las circunstancias que rodearon el suceso.

-. Manifestó que de las pruebas documentales se extracta que el demandante tuvo sucesivas incapacidades desde el 15 de noviembre de 2017 hasta el 23 de septiembre de 2018, dictaminándole restricciones médicas dado el diagnóstico de trastorno de disco lumbar con radiculopatía y lumbago crónico incapacitante. Así, el demandante se presentó a su sitio de trabajo en octubre de 2018 siendo reubicado para ahora desempeñar el diligenciamiento de unas bitácoras con ocasión a la acción de tutela presentada. Posteriormente, en agosto de 2019, el mismo demandado manifestó que el actor fue enviado a cumplir un contrato que tenía con Cooservicios ejecutando labores de echar pala con arena, funciones que implicaban un esfuerzo y a consideración del actor afectaban su salud.

-. Respecto al extremo final de la relación laboral, refirió que de las pruebas arrojadas al plenario se puede establecer que el mismo no ha finalizado, por cuanto, no está demostrado que el empleador haya dado a conocer al trabajador de forma clara, precisa e inequívoca la terminación del contrato del trabajo, ni tampoco el demandante acreditó la presentación de una renuncia o manifestó su intención de dar por terminada la relación laboral; aspecto que conlleva a concluir que el vínculo laboral no ha finalizado y, por lo tanto, se mantiene vigente a la fecha.

-. Indicó que, el hecho de que el trabajador no retorne a su sitio de trabajo no ocasiona, por sí sola, la terminación de la relación laboral, porque si ninguna de las partes lo ha finalizado, el vínculo subsiste como en el presente asunto y, por ende, las obligaciones laborales se siguen causando.

-. Aunado a ello, subrayó que el hecho que el trabajador no haya aceptado la ejecución de las labores asignadas por considerar que iban contra las recomendaciones médicas dadas por el médico tratante, no puede presumirse como una terminación del contrato de trabajo, por el contrario, de los mensajes enviados por el actor se evidencia su interés de asistir a su puesto de trabajo siempre que fuera reubicado en actividades que estuvieran acordes a las recomendaciones suministradas por el médico, luego, la no prestación de servicio por parte del trabajador obedeció a una conducta exclusivamente atribuible del demandado.

-. Arguyo que, el salario devengado por el demandante equivalía al salario mínimo mensual legal vigente de cada anualidad, dado que el demandante no allegó prueba

alguna para acreditar que devengaba la suma de \$1´500.000 y/o el valor variable de las cochadas, razón por la cual, denegó el reconocimiento de reajuste salarial.

- Resaltó que los derechos causados con anterioridad al 12 de enero de 2018, están prescritos, puesto que a la fecha de presentación de la demanda ya había transcurrido más de tres años, fenómeno que no cobija las vacaciones.

3.- DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la anterior decisión, los demandados JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ y MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN, a través de su apoderado, interpusieron recurso de apelación, el cual sustentan de la siguiente manera:

3.1. DEL RECURSO IMPETRADO POR JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ:

El señor JORGE ELIECER NAVARRATE ÁLVAREZ, al impetrar el recurso solicito se declare: i) la prosperidad de las excepciones planteadas, ii) la terminación del contrato de trabajo; iii) que no hay lugar al pago de emolumentos salariales y demás prestaciones a favor del demandante al no estar demostrada en debida forma la falta de cuidado del demandado, pues de ello se presume su buena fe, lo anterior, con base en los siguientes argumentos,

- Aludió que el *A quo* incurrió en un defecto fáctico por indebida valoración probatoria respecto del dictamen médico de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 27 de noviembre de 2020, el cual arrojó un 0% de incapacidad, por lo que el trabajador puede desempeñar cualquier tipo de labor que se le encomiende, sin sea dable tratarlo como si tuviese minusvalía.

- Recalcó que el trabajador abandonó su puesto de trabajo desde el 3 de agosto de 2019, razón que lo motivo a remitirle el memorial calendado 8 de agosto de 2019, en el que, requería al trabajador para que regresará al trabajo e informará que tipo de actividades podía desarrollar, circunstancia que deja entrever que siempre estuvo en función de cuidado y protección frente a este.

- Afirmó que el *A quo* no evaluó las situaciones de abandono incurridas por el demandante, asimismo, solicitó se aplique la sentencia SL 64659 - 2018, proferida por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ello, porque al trabajador le fueron asignadas innumerables funciones que cumplían con las

recomendaciones del médico tratante, tal y como se evidenció en el trámite del incidente de desacato y, a pesar de ello, este no ejecutó sus obligaciones, máxime, cuando no demostró la afectación a su estado de salud, pues, itero, el trabajador tenía una pérdida de capacidad laboral del 0%.

- . Cuestionó que no se hubiese accedido y/o declarado probada la tacha de falsedad del testigo ELIÉCER LEMUS LÓPEZ, ello, pese a señalar 72 irregularidades presentadas en su declaración, las cuales, están relacionadas con la forma de contestar, los lugares donde dirigía su mirada, un llamado de atención de la juez, que presuntamente leía según el movimiento de sus ojos; pues fue este uno de los testimonios en los que basó su decisión de no dar por finalizado el vínculo laboral, cuando el mismo culminó por culpa exclusiva del trabajador.

- . Manifestó que no es posible condenar al empleador al pago de salarios y prestaciones cuando el empleador buscó asesorías técnicas para reubicarlo, le envió memorial para que le indicara las funciones que podía desempeñar y a pesar de ello dejó de manera libre y espontánea el trabajo sin que tuviera limitaciones que le impidieran ejecutar sus labores.

- . Subrayó que el *A quo* le reconociera al trabajador un estado de especial cuidado estatus que desconoce que este tenía un 0% de discapacidad laboral y ya había mejoría médica.

3.2.- DEL RECURSO PROPUESTO POR MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN:

La señora MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN encamina el recurso propuesto a cuestionar que el *A quo*, ante la prosperidad de la excepción de inexistencia de la relación laboral, no hubiese declarado que ella debía ser beneficiaria con el pago de costas a su favor.

Sobre el particular, es preciso indicar que *A quo* aclaró que no se le impuso costas a esta parte. No obstante, la recurrente se mantuvo en la presentación del recurso.

4.- CONSIDERACIONES:

4.1. PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con lo argüido por los recurrentes, esta Sala se ocupará de: i) la continuidad de la relación laboral y, en caso de no hallarse probado, el estudio de lo

relativo a la procedencia de las condenas impuestas al empleador; iii) la procedencia de la tacha formulada contra el testigo y iii) sobre las costas procesales a favor de la demandada MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN.

5.2. CUESTIÓN PREVIA

La Sala manifiesta que teniendo en cuenta el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del CPTSS., el cual dispone: *«la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación»*.

Lo anterior, implica una restricción o limitación a la competencia funcional del juez de segundo grado, pues le impone el deber de decidir estrictamente dentro del marco fijado en el recurso de apelación interpuesto contra sentencias proferidas por el *A quo*, es decir, la Sala de instancia no tiene competencia para examinar libremente todos los aspectos de la relación jurídico – laboral, sino solo aquellos que sean controvertidos concretamente en el recurso vertical.

No es objeto de debate en el presente asunto, i) la existencia de una relación laboral entre el demandante HERMÉS MERCHÁN MEDINA y el demandado JORGE ELIÉCER NAVARRETE, ii) el 9 de noviembre de 2017 como extremo inicial de la relación laboral; iii) la ocurrencia del accidente laboral sufrido por el trabajador el 15 de noviembre de 2017 y las múltiples incapacidades que le generó.

4.3. DE CONTINUIDAD DE LA RELACIÓN LABORAL.

Contrario a lo sostenido por la primera instancia frente a la continuación de la relación laboral hasta la fecha, para el recurrente la misma finiquitó con ocasión del abandono del puesto de trabajo por parte del trabajador, lo cual se desprende del memorial que el mismo actor envió el 8 de agosto de 2019 sobre abandono de trabajo. Y a pesar de ello, el empleador lo requirió para que informara las actividades que podía desarrollar sin que su estado de salud se viera menguado.

Aunado a ello, pregona una indebida valoración probatoria del dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 27 de noviembre de 2020 en el que se estableció que el trabajador tenía 0% de pérdida de la capacidad laboral, lo que lleva a determinar que podía desempeñar cualquier laboral, no obstante, el trabajador abandonó su trabajo a pesar de que se varió las funciones asignadas.

Previo a desatar el presente problema jurídico, es menester indicar que, la terminación del contrato de trabajo con ocasión al abandono del cargo por parte del trabajador no es una causal que se encuentre taxativamente enlistada en el artículo 61 del CST, por lo que su mera ausencia no puede constituir una justa causa para despedirlo, tal y como de vieja data ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, así:

“Esta misma Sala de la Corte, en sentencia del 27 de septiembre de 1985, radicación #11309 expuso en torno al abandono del cargo algunas precisiones que se reiteran en la siguiente oportunidad:

... la sola ausencia física del trabajador no constituye por sí sola, de manera automática y necesaria una justa causa del despido y mucho menos aun una causa de terminación legal del contrato, lo confirma el artículo 45 del decreto 2127 de 1945, según el cual, en caso de suspensión legal del contrato, el patrono debe avisar la reanudación de actividades a los trabajadores mediante procedimiento especial, y estos tienen un plazo de tres días para presentarse. El decreto 2351 de 1965 es más lacónico al respecto, pero al consagrar el no regreso del trabajador al desaparecer una causa de suspensión del contrato como causa legal de terminación -y únicamente en tal caso- indica también muy a las claras que la simple ausencia no puede considerarse en todos los casos, por sí misma, como consentimiento para la terminación del trabajador.

Según el art. 49-2 del citado decreto 2127, es justa causa para que el patrono de por terminado unilateralmente el contrato, la sistemática inexecución sin razones válidas de las obligaciones del trabajador, entre las cuales está sin duda -como una importante- la de asistir al sitio donde debe prestar el servicio. El decreto 2351 art, 7 -A) numeral 10 contiene norma semejante como causal de despido para los trabajadores particulares, pero exige preaviso. Y no cabe duda de que la expresa consideración de la ley de razones válidas excluye la hipótesis de que el simple incumplimiento pueda configurar justa causa, según el solo juicio del patrono, y sin dar al trabajador la oportunidad para que se justifique. Igual conclusión se deduce, sin duda del artículo 29-2 del decreto 2127, que prohíbe al trabajador faltar a su trabajo sin causa justificada o permiso del patrono.

Finalmente, el trabajador que se ausenta también puede incurrir en violación grave de sus obligaciones, o en falta grave, pero el elemento de gravedad presupone una calificación especial. No podrá pretenderse entonces que la conducta del trabajador pueda ser interpretada subjetivamente por el patrono y menos de que en esos casos pueda prescindirse de un procedimiento consagrado convencionalmente para los despidos» (Negrilla de la Sala).¹

En ese orden, ante un abandono del cargo, lo propio es dar aplicación al numeral 4 del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual refiere sobre las violaciones graves y prohibiciones achacadas al trabajador² para que de esta forma haya lugar a la configuración de una causal de terminación del vínculo laboral, pues en todo caso, debe tenerse en cuenta que la ausencia del trabajador no constituye una terminación inmediata de la relación laboral de modo sumario, ni que la misma pueda ser considerada por el empleador como una renuncia, cuando esta requiere

¹ Reiterado en CSJ SL1292-2018,

² CSJ SL1051-2020

que su acreditación provenga de la intención clara, directa e inequívoca de presentarla para deducir el verdadero ánimo de ese acto de declaración de voluntad.

Es por lo anterior que, previo a dicha terminación, el trabajador debe justificar su ausencia, la cual en caso de hallarse acreditada no podrá ser despedido. Para lo cual, es deber del empleador usando todos los medios que estén a su alcance, ubicar al trabajador a fin de determinar el motivo por el cual se ausentó de su puesto de trabajo y de esta manera identificar si tal razonamiento está cobijado como una justa causa o no, o si fue su ánimo el renunciar al trabajo.

Así, en aquellos casos que se torne imposible para el empleador lograr certeramente la ubicación de su trabajador en el transcurso de un tiempo razonable, sin que la jurisprudencia haya establecido un término ya que el mismo debe ser valorado según las consecuencias que rodean cada caso, para identificar el motivo de la ausencia, el empleador queda habilitado para dar por terminado el contrato de trabajo y así comunicárselo a su trabajador con el pago de la liquidación respectiva, que en caso de no poderla entregar, es su deber consignarla al Banco Agrario para que el trabajador tenga disposición de la misma

En relación con lo precedente, de vieja data, la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria en su Sala de Casación Laboral, en sentencia con radicación No. 36014 del 17 de mayo de 2011, siendo M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas, recordó que en aquellos eventos cuando la terminación del contrato de trabajo deviene por justa causa del empleador, este debe en un término razonable proceder al despido del trabajador, pues de lo contrario se entenderá que lo eximió de faltar al trabajo sin justa causa y la misma se entenderá condonada.

Consecuencia obvia de lo discurrido hasta aquí y que se deriva del análisis del caudal probatorio obrante en el plenario como a continuación pasa a dilucidarse.

En cuanto a las pruebas documentales referentes al estado de salud del demandante HERMÉS MERCHÁN MEDINA y derivado de ello, se encuentran exámenes e historias clínicas así i) 15 de noviembre de 2017, ingresa por urgencias como consecuencia del accidente laboral sufrido; ii) 13 de agosto de 2018 con diagnóstico confirmado repetido de radiculopatía por accidente de trabajo; iii) 12 de junio de 2018, cuyo examen físico osteomuscular arroja *limitación (sic) funcional en flexión extensión y rotaciones salegue (sic) positivo izquierdo hipoestersia l5 s1 disminución de la fuerza en miotoma s1 izquierda-*, arrojando como diagnóstico principal, trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía; iv) resonancia magnética del 23 de enero de 2018 donde refiere trauma contundente lumbar hace

dos meses cuya concusión es «*DISCOPATÍA DEGENERATIVA L4-L5 Y L5-S1 SIN EXTRUSIÓN, SECUESTRO O PRESENCIA DE FRAGMENTOS MIGRADOS. PROTUSIÓN L5-S1 CON CONTACTO RADICULAR S1 DERECHO DESCENDENTE.*», diagnóstico igualmente confirmado en resonancia magnética de columna lumbar simple realizada el 23 de agosto de 2018.

A su turno, se encuentra historia de medicina laboral del 10 de agosto de 2018, donde el galeno diagnostica al demandante «*1. Trastorno de disco lumbar con Radiculopatía (Accidente de Trabajo). 2. Lumbago crónico incapacitante (secundaria a accidente de trabajo) »* y en consecuencia dispuso «*Se genera restricción para realizar actividad laboral que demanda movimientos repetitivos de columna vertebral, restricción para movilizar cargas superiores a 10kg, en especial por encima del plano de los hombros, evitar desplazamientos por trayectos prolongados en terreno destapado, no conducir motocicleta ni bicicleta; estos requerimientos aplican también en el ámbito extralaboral.*».

También obra memorial allegado por la parte demandada, al interior del cual allega escrito presentado por el actor HÉRMES MERCHÁN MEDINA del 3 de agosto de 2019 cuyo tenor literal es el siguiente:

«Hermes Merchán Medina

Se retira del lugar de trabajo, no por renuncia sino por labores que no puede cumplir por el estado de salud, ya es de conocimiento por el señor Jorge Navarrete y por el Juzgado Primero Civil del Circuito, se va para tomar medidas legales correspondientes con respecto a la reubicación.

*Remitente: Hermes Merchán Medina
Andrés N. Vargas.»*

Igualmente, el demandante allega capturas de pantalla de mensajes de texto del 18 y 27 de julio, 3, 5, 6 y 24 de agosto de 2019 enviados al abonado telefónico de la demandada OFELIA CHAPARRO, solicitando el pago de las obligaciones para poder transportarse a las minas, que sus llamadas sean contestadas, le reciban oficio y donde acudir a laborar según los conceptos médicos.

Respecto de los memorandos enviados por el empleador al demandante, se vislumbra oficio del 17 de julio de 2019 donde el demandado JORGE ELIECER NAVARRETE ÁLVAREZ hace un llamado de atención al actor por no reintegrarse al trabajo luego de finalizada la incapacidad *por accidente casero* del 11 de julio de 2019, faltando a la empresa los días 12 y 13 de julio.

Radicación: 15759-31-05-002-2021-00005-01

Aparece un segundo memorando del 22 de julio de 2019, donde se hace un llamado de atención al trabajador por faltar a la capacitación programada por el SENA en la semana del 15 al 19 de julio de 2019 y comunicada vía telefónica a los trabajadores.

Por último, existe otro memorando del 8 de agosto de 2019 donde se hace un llamado de atención al demandante por abandono de trabajo los días 5, 6 y 8 de agosto de 2019, donde se informa que el día 5 de agosto se buscó otra actividad laboral en desarrollo de alcantarillado con funciones de alcanzar tubería pvc de peso 2kg y arena, pero abandonó sus labores generando malos comentarios en el puesto de trabajo. Al día siguiente se hizo llamado vía telefónica pero no se hizo presente. Como nota final se indica que hace dos semanas se pidió informe sobre las actividades que pudo realizar sin que lo hubiese entregado.

Valga precisar que todos los memoriales en la parte superior derecha de cada documento tienen un sello de la Empresa de Servicios Postales 4-72 con data del 8 de agosto de 2019.

De las pruebas testimoniales se destaca la declaración del demandado JORGE ELIECER NAVARRETE, quien manifestó que solo conocía el diagnóstico del actor según lo informado por la ARL POSITIVA por lo que se le pusieron a desarrollar trabajos fáciles mientras se solucionaba el problema de salud, por lo que el último trabajo que le fue asignado fue para Cooservicios donde tenía que trabajar con una pala rusa que a su consideración, no superaba los 5kg con tierra cargada, pero que a pesar de ello laboró hasta el 8 de agosto de 2018, ya que después iniciaron los problemas legales.

En cuanto a los restantes testigos, sus afirmaciones en cuanto al último día que laboró el demandante no son exactos en brindar tal información y los aspectos referentes al estado de salud del demandante, como las restricciones médicas, se encuentran objetivamente acreditadas con las historias clínicas, exámenes médicos, e incapacidades donde los galenos señalaron las indicaciones médicas que debía seguir el demandante como consecuencia del accidente de trabajo, confesado igualmente por el demandante en el interrogatorio absuelto.

En ese orden de ideas, del anterior recuento probatorio, para la Sala no se vislumbra una indebida valoración probatoria para dar lugar a la configuración de la terminación del contrato de trabajo por ausencia del puesto de trabajo, cuando el dictamen de pérdida de capacidad laboral arrojó un 0%, el actor allegó carta que dejaba su puesto de trabajo, la primera instancia le otorgó un estado de especial cuidado al trabajador y demás circunstancias que rodearon el asunto.

Contrario a lo sostenido por el recurrente, ha de tenerse en cuenta en primer lugar que en ningún momento el demandante HERMÉS MERCHÁN MEDINA presentó a su trabajador memorial por medio del cual informara que renunciaba a su puesto de trabajo, ni existe prueba alguna que así lo permita inferior, todo lo opuesto, en escrito del 3 de agosto de 2019, tal y como se trajo textualmente a colación líneas anteriores, el demandante es claro indicar que NO renuncia a su trabajo, sino que se retira por tornársele imposible cumplir las funciones que le fueron asignadas con ocasión a las condiciones médicas que padecía y en consecuencia daba inicio a las acciones legales correspondiente, las que en efecto se encuentran acreditadas con la acción de tutela presentada y fallada a su favor y el posterior trámite del incidente de desacato.

Además, para la época en que el demandante dejó de trabajar, únicamente se contaba con las incapacidades médicas y las restricciones laborales de medicina laboral impuestas al trabajador, sin que para esta data existiera el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, pues data del 27 de noviembre de 2020, para que pueda ser objeto de análisis como aspecto relevante en torno al estado de salud del demandante para la época que decidió no seguir ejerciendo labores.

Y es que, no obstante que el actor no haya sido diagnosticado con pérdida de la capacidad laboral, ello no quiere decir que una vez el trabajador se reintegre a sus labores con posterioridad a las incapacidades concedidas, el empleador pase por alto las valoraciones médicas con recomendaciones dirigidas a su trabajo, pues es una obligación acatarlas y reubicar al trabajador conforme sus capacidades y aptitudes con el fin de propender por el cuidado de la salud del mismo y evitar que las actividades laborales ocasionen una mengua en su estado de salud e integridad.

Tal postura ha sido reiterada en por diversos conceptos emitidos por Ministerio de Trabajo³, pues las recomendaciones del médico tratante conllevan a que, si bien el trabajador no ostenta tal incapacidad que origina el reconocimiento de una pensión de invalidez, ello no quiere decir que tenga afectaciones en su salud y atendiendo las recomendaciones del médico tratante pueda desarrollar actividades laborales sin que las condiciones sean desmejoradas por este aspecto.

Para el caso, no se encuentra acreditado que las últimas funciones asignadas al trabajador, según lo refiere, correspondiente a echar pala y cargar tubos pvc, sean labores previamente estudiadas por la ARL u otra institución que a partir de la cual se concluya su compatibilidad con las capacidades y recomendaciones médicas del actor; únicamente se cuenta con apreciaciones subjetivas del empleador y algunos

³ Concord. Concepto 312721 del 2021.

testigos sobre el presunto peso que puede alzar y los movimientos que realizan, percepciones que en todo caso no pueden ser tenidas en cuenta como justa causa para considerar que el trabajador de forma renuente y desinteresada decidió no volver a su puesto de trabajo, máxime cuando la jurisprudencia ha sido diáfana en sostener que en estos casos no es posible presumir la intención del trabajador, sino que debe existir una intención clara e indudable que permita establecer que se está ante una renuncia voluntaria, lo que en efecto no ocurre en el caso de marras.

Ahora, para pregonar una terminación del contrato de trabajo como consecuencia de la ausencia del puesto de trabajo y según los presupuestos señalados líneas anteriores a nivel jurisprudencial, tampoco se encuentran configurados, pues si bien es cierto que el trabajador informó que se retiraba de su puesto de trabajo porque se le imposibilitaba realizar las funciones encomendadas en consideración a la afectación de su salud, lo cierto fue que el empleador únicamente realizó llamados de atención por su ausencia, pero no existe elemento probatorio alguno por medio del cual se demuestre que efectivamente el empleador buscó al trabajador en aras de conocer el motivo de su ausencia y como consecuencia fuera habilitado para dar por terminado el vínculo laboral, máxime cuando el trabajador allega mensajes por medio de los cuales se deduce claramente su intención de continuar laborando siempre que se atiendan las recomendaciones médicas y buscó contactarse con su empleador, viéndose su interés en mantener la relación laboral.

Entonces, ante la carencia de prueba que permita inferir una renuncia voluntaria por parte del trabajador, lo que contrario sensu se logró demostrar en este caso, y una falta de diligencia del empleador para ubicar al trabajador en búsqueda de una justa causa de su ausencia en el puesto de trabajo para dar por terminado el contrato de trabajo, sin que tampoco así se pregone su intención, la decisión no es otra que la de confirmar la sentencia en este punto, en el sentido de declarar la continuidad de la relación laboral entre las partes en contienda, y en consecuencia, la Sala se releva del estudio de la procedencia del pago las condenas impuestas al demandado en sede de instancia.

4.4. DE LA TACHA DE FALSEDAD AL TESTIGO

Alega el apoderado del demandado JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ una disconformidad frente a la decisión de la sentenciadora de primera instancia al no hallar probada la tacha de falsedad del testigo ELIÉCER LEMUS LÓPEZ luego de señalar 72 irregularidades en su intervención, cuando este testimonio se basó en la decisión de no dar por terminado el vínculo laboral entre las partes.

Frente a la tacha de falsedad, ha de indicarse que la misma debe recaer sobre alguna de las circunstancias contempladas en el art. 211 del C.G del P., remisión realizada en materia laboral conforme lo dispuesto en el art. 145 del CPTSS., es decir, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales y otras causas.

En el presente asunto, tal y como lo indicó desde el comienzo de la deponencia el testigo, presentó varias acciones constitucionales en contra del demandado JORGE ELIÉCER NAVARRETE ÁLVAREZ solicitando el pago salarial y la reubicación laboral como consecuencia de un accidente laboral; aspectos que por si solos no permiten desechar con premura la prueba testimonial.

Ahora, refiere el recurrente en su intervención la actitud del testigo en su declaración, sosteniendo que según el movimiento de sus ojos estaba leyendo en unos momentos y en otros tenía la intención, que le sugerían respuestas al mirar a diferentes direcciones, actitudes que permiten probar la tacha.

Revisado por parte de la Sala este testimonio de manera detallada, no se encuentra que tal razonamiento resulte acertado, pues más allá que el declarante no mantuviera su mirada en la cámara, ello no quiere decir que sus respuestas estuvieran preparadas o que fueran parcializadas; por el contrario, se denota una narrativa hilada, coherente, transparente que indica un recuento real de los hechos que le consta, sin que sea dable atribuirle alguna de las irregularidades atribuidas por el recurrente.

Incluso, el *A quo* valoró todas las pruebas testimoniales tachadas con mayor detalle, formando libremente su convencimiento según las reglas de la sana crítica, sin que sea posible concluir que la continuidad de la relación laboral se basó exclusivamente en el testimonio del señor ELIÉCER LEMUS, cuando los mismos solo fueron usados a nivel de valoración probatoria para corroborar lo dicho por el demandado.

Por lo anterior, el cargo propuesto está llamado al fracaso.

4.5. DE LA CONDENA EN COSTAS A FAVOR DE MARÍA OFELIA CHAPARRO MERCHÁN

El reparo de la recurrente se centra exclusivamente en solicitar el reconocimiento de costas procesales a su favor en la medida que se demostró que no ostenta calidad de empleadora del trabajador.

Radicación: 15759-31-05-002-2021-00005-01

En atención a lo contemplado en el art. 361 del C.G del P., las costas procesales corresponden a los gastos en que incurren los extremos procesales para obtener la declaración judicial de los derechos pretendidos, es decir, los gastos en los que se vio avocada para adelantar el trámite judicial. Por su parte, las agencias en derecho constituyen el concepto que el juez reconoce a favor de quien sale vencedor en el proceso y cargo de la parte vencida, atendiendo los criterios sentados en el numeral 1° del artículo 365 del C.G del P.

Para el asunto, tal y como acertadamente lo resolvió el *A quo* las costas y agencias en derecho se encuentran a favor de la parte demandante en la medida que salió vencedora en el litigio y, en consecuencia, se impone su condena únicamente al demandado JORGE ELIÉCER NAVARRETE, pues el presunto vínculo laboral de empleadora de la otra demandada, MARÍA OFELIA CHAPARRO quedó desvirtuado, sin que por ese solo hecho sea creadora de agencias en derecho, cuando esta parte no accionó la jurisdicción en búsqueda de declaración judicial alguna, motivo por el cual el reparo está llamado al fracaso.

Corolario de lo expuesto, ante la imposibilidad de achacar los presuntos errores al *A quo* la sentencia de primera instancia será confirmada en todos sus aspectos.

5 - COSTAS

Por las resultas del proceso, se condenará en costas al señor JORGE ELIÉCER NAVARRETE y a favor del demandante, para tal efecto, se fijarán como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto La Sala Primera 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,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso el del 17 de febrero del 2021, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Radicación: 15759-31-05-002-2021-00005-01

SEGUNDO: CONDENAR en COSTAS al señor JORGE ELIÉCER NAVARRETE y a favor del demandante, para tal efecto, se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

CUARTO: NOTIFICAR la presente decisión por EDICTO.



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada Ponente



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada