REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

DEMANDANTE:	***FLOR MARÍA SANDOVAL Y OTROS***
DEMANDADO:	***CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. Y OTRO***
RADICACIÓN:	***76001-31-05-003-2013-00286-01***
ASUNTO:	***Consulta sentencia de septiembre 16 de 2015***
ORIGEN:	***Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali***
TEMAS:	***Contrato de trabajo - Culpa patronal – Sanciones moratorias – Solidaridad***
DECISIÓN:	***REVOCA PARCIALMENTE***

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, treinta y uno (31) de julio de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, CAROLINA MONTOYA LONDOÑO y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante frente la Sentencia No. 265 del 16 de septiembre de 2015, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **PAOLA ANDREA CASAMACHÍN SANDOVAL**, **LEIDY VIVIANA CASAMACHÍN SANDOVAL** y **FLOR MARÍA SANDOVAL** en nombre propio y en representación de su menor hija **ANGIE VANESSA CASAMACHÍN SANDOVAL,** contra **CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** y **CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A.**, con radicado No. **76001-31-05-003-2013-00286-01.**

SENTENCIA No. 148

DEMANDA[1]**.** Pretenden las promotoras de la acción se declare que entre el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) y CARBONES DEL

[1] Fs. 118-130

SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y solidariamente con CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. y SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA, existió un contrato de trabajo a término indefinido del 1º de septiembre de 2010 al 7 de noviembre de 2012, fecha en que falleció el trabajador como consecuencia de un accidente de trabajo; que se declare que CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. y SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA son solidariamente responsables de las acreencias laborales tales como: Cesantías, intereses a las mismas, primas, vacaciones, sanción moratoria, indemnización por no consignación de cesantías, retefuente, pensión de sobrevivientes, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indemnización plena de perjuicios del artículo 216 del C.S.T., intereses o la indexación; que se declare que las demandadas son responsables por culpa patronal del accidente de trabajo ocurrido el 7 de noviembre de 2012; como consecuencia de lo anterior, se condene a las demandadas al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes en favor de la señora FLOR MARÍA SANDOVAL en nombre propio y en representación de su menor hija ANGIE VANESSA CASAMACHÍN SANDOVAL, incluidas las mesadas adicionales de junio y diciembre y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; la indemnización plena de perjuicios de que trata el artículo 216 del C.S.T. correspondiente a los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante consolidado y futuro), los perjuicios inmateriales (daño moral y daño a la vida de relación); los intereses moratorios que rigen para el impuesto de renta; las cesantías; intereses las cesantías; prima de servicios; vacaciones; indemnización por no consignación de cesantías; sanción moratoria; los valores de retefuente que fueron descontados al causante, y costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones, manifestaron que el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) laboró para CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, del 1º de septiembre de 2010 al 7 de noviembre de 2012, a través de un contrato de trabajo a término indefinido desempeñando el cargo de oficios varios subterráneos (minero de socavón) devengando el SMMLV; que el 4 de octubre de 2011, el empleador obligó al causante a adherirse a la empresa SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA, cuyo objeto social es la explotación de todo lo relacionado con la seguridad social, administración de empleados y desarrollo empresarial; que entre CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA existen contratos de

suministro de carbón para CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A., a quien en 2008 se le otorgó el contrato de concesión No. 7682 de 1990 de la mina Las Mercedes Ltda., lo cual fue aprobado por INGEOMINAS mediante Resolución GTRC-015308, por lo que fue esta última empresa la que continuó realizando la explotación minera; que el 7 de noviembre de 2012, mientras realizaba labores de minero de socavón en el corregimiento de Potreritos, vereda Las Mercedes del Municipio de Jamundí, el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) sufrió un accidente de trabajo que le causó la muerte como consecuencia de un derrumbe de tierra por deficiencia en la guía de explotación, según el informe suscrito por la Agencia Nacional de Explotación Minera; la investigación arrojó que el accidente se presentó por falta de mantenimiento preventivo en el sostenimiento y realizar labores en zonas ya explotadas; que el accidente de trabajo no fue reportado por los empleadores al SGSSI, dado que habían desafiliado al empleado de la ARL desde junio de 2012 y cancelaron los aportes a pensión en COLPENSIONES, del 1º de septiembre de 2010 al 30 de septiembre de 2011 y lo trasladaron al RAIS donde cotizaron de agosto de 2011 a enero de 2012; que el empleador SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA realizó los aportes de octubre de 2011 a junio de 2012, pero en la AFP HORIZONTE no aparecen los aportes a pensión de febrero a junio de 2012; que CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN era quien realizaba el pago de los salarios hasta mayo de 2011, después se disfrazó el estipendió como Proveedor Nacional para hacer ver al causante como externo de la entidad; que después del fallecimiento del señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.), por medio de carta suscrita por la gerente jurídica de CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, se exhortó a las demandantes para realizar los trámites de sucesión correspondientes para el pago de las acreencias respectivas, disfrazándolas con el pago de tres facturas que sumaban $5.793.859, pero decidieron rechazar dicho pago; que el causante y la señora FLOR MARÍA SANDOVAL convivieron en unión libre por más de treinta años, de cuya relación procrearon a sus tres hijas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A.[2]. La entidad se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumentos de defensa, expuso que nunca ha tenido contrato de suministro de carbón con SALUD

[2] Fs. 176-209

EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA, ni tampoco tiene contrato vigente con CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, quien es un proveedor eventual de carbón que cuenta con todos los permisos minero-ambientales y cuyo carbón no proviene de la mina Las Mercedes en donde las operaciones de extracción están suspendidas por la CVC a través de resolución del 7 de julio de 2007, sin que a la fecha se haya podido superar la suspensión, por lo que las únicas actividades que se realizan son las relacionadas con la recuperación ambiental del área dada en concesión y que el titular actual de la concesión Ecodesarrollo y Servicios Especializados S.A.S. ha tenido conocimiento de invasores y explotadores ilegales en actividades de minería irregular y como consecuencia de ello se han visto obligadas a solicitar amparo de las autoridades administrativas, policivas y de minería competentes. Agregó, que el causante aparentemente falleció en un socavón de explotación ilegal, por su cuenta y riesgo, en un área vecina, cercana o dentro del área de concesión EIHK-01 (7682), realizando una actividad para la cual no estaba ni contratado ni autorizado por el titular de la concesión, su operador, ni por las autoridades ambientales. Propone como excepciones de fondo las que denominó: La acción está dirigida contra persona no obligada; inepta demanda por falta de presupuestos de hecho; prescripción; buena fe; inexistencia de la obligación; compensación y la genérica.

CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN.[3]. La sociedad se opuso a todas las pretensiones de la demanda, argumentando en su defensa que el vínculo laboral que sostuvo con el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) tuvo vigencia del 1º de septiembre de 2010 al 15 de septiembre de 2011, data en que la empresa decidió darlo por terminado de forma unilateral. Sostuvo que el causante no desarrolló labores de minería, pues la CVC mediante resolución 0710 del 5 de julio de 2007, la cual está vigente, ordenó la suspensión la actividad minera en la mina Las Mercedes, por lo que las labores que se realizaban consistían en recuperación de parte de la mina (Túnel Sector nivel 40), que consistían básicamente en remover los obstáculos que impedían el acceso y en acondicionar el túnel para el tránsito de mineros en un futura explotación cuando se levante la suspensión; que la terminación del contrato de trabajo obedeció a que la entidad, como operador de la mina, decidió cesar las actividades de recuperación porque representaban un gasto de recursos

[3] Fs. 400-422

económicos con los que no se contaba. Agregó, que nunca ha tenido ningún tipo de vínculo con SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA; que el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) no tenía autorización para ingresar al área del título minero 7682, lo que comporta el ejercicio de labores de explotación ilegal, las cuales eran desconocidas para la empresa. Propuso las excepciones de fondo que denominó: Inexistencia de relación laboral en fecha posterior al 15 de septiembre de 2011; cobro de lo no debido; prescripción; pago; compensación; no cumplimiento de los postulados para condena por indemnización plena de perjuicios (Art. 216 C.S.T.); culpa exclusiva de la víctima; buena fe de la demandada; enriquecimiento sin causa.

Si bien la demanda se presentó también contra SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA, la acción no continuó frente a ésta, como quiera que la sociedad fue liquidada por acta del 16 de mayo de 2014, inscrita en la Cámara de Comercio de Cali el 26 del mismo mes y año, por lo que le fue cancelada su matrícula mercantil y la de sus establecimientos, según se extrae de su certificado de existencia y representación.[4]

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 265 del 16 de septiembre de 2015, absolvió a **CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** y **CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A.** de todas las pretensiones elevadas en su contra por **PAOLA ANDREA CASAMACHÍN SANDOVAL**, **LEIDY VIVIANA CASAMACHÍN SANDOVAL** y **FLOR MARÍA SANDOVAL** en nombre propio y en representación de su menor hija **ANGIE VANESSA CASAMACHÍN SANDOVAL**, y condenó en costas a la parte actora.

Como fundamentos de su decisión, la a quo señaló, en síntesis, previo a mencionar los presupuestos normativos para la declaratoria del contrato de trabajo, que no se demostró que para la fecha del deceso del señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.), estuviere laboralmente vinculado con las demandadas, ya que no se probó que fueran beneficiarias del servicio personal prestado por el causante para esa calenda, pues frente a CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. su objeto social no tiene nada que ver con

[4] F. 147

la explotación minera, razón por la que la cesión del título minero otorgado mediante Resolución GTRC 015308 del 8 de septiembre de 2008 tuvo que ser cedido a empresas que sí se dedicaran a dicha explotación, aunado a que desde 2010 el título es operado y administrado por la empresa CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, pero no se realiza explotación minera por haber sido suspendida por la CVC mediante Resolución 710 del 5 de julio de 2007, por lo que las actividades realizadas correspondían al mantenimiento y recuperación del área del título. Agregó, que respecto CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN lo evidenciado es que existió un contrato de trabajo a término indefinido desde 1º de septiembre de 2010 para desempeñar el cargo de oficios varios, el cual fue terminado por el empleador el 15 de septiembre de 2011, realizándose el pago de las prestaciones sociales y la indemnización por despido injusto, sin que se hubiera probado que después de la terminación del contrato, la prestación personal del servicio hubiese continuado, como tampoco que se hubiese disfrazado el vínculo a través de la empresa SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA., pues no existe prueba de relación alguna entre éstas dos entidades, por lo que no puede señalarse como simple intermediaria. Por último, sostuvo que, de acuerdo con el informe de emergencia realizado por la Agencia de Minería y el testimonio del señor Gilberto Gutiérrez Cañas, el causante falleció mientras realizaba labores de minería sobre zonas ya explotadas dentro del área de concesión minera de forma autónoma e independiente, por su propia cuenta y riesgo, dentro del socavón que no se encontraba apto para labores de explotación minera, es decir, por culpa exclusiva de la víctima y no por órdenes de alguna de las entidades demandadas.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se surte el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte DEMANDANTE, por causa y con ocasión de lo dispuesto en el artículo 69 C.P.T.S.S. modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, por haber sido la sentencia totalmente adversa a sus pretensiones.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La demandada CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. reiteró los argumentos de defensa esgrimidos al contestar la demanda. Los demás sujetos procesales guardaron silencio.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante.

PROBLEMAS JURÍDICOS. De acuerdo con las pretensiones de la demanda y lo decidido en primera instancia, se centra a resolver: **(i)** si entre el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) y CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y solidariamente con CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A., existió un contrato de trabajo a término indefinido del 1º de septiembre de 2010 al 7 de noviembre de 2012, fecha en la que el trabajador falleció como consecuencia de un accidente de trabajo; de ser así; **(ii)** establecer si existe culpa suficientemente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo que produjo la muerte del trabajador; **(iii)** si la señora FLOR MARÍA SANDOVAL en nombre propio y en representación de su menor hija ANGIE VANESSA CASAMACHÍN SANDOVAL tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a cargo de las demandadas; **(iv)** si se debe condenar a las demandadas al pago de perjuicios materiales e inmateriales, prestaciones sociales, vacaciones, sanción moratoria e indemnización por no consignación de cesantías.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La controversia principal suscitada en el actual litigio gravita sobre la presunta existencia de un vínculo de carácter laboral que unió al señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) con la sociedad CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN del 1º de septiembre de 2010 al 7 de noviembre de 2012, pues mientras la parte demandante arguye que se trató de un vínculo laboral continúo e ininterrumpido en dichos extremos temporales, el cual, a partir del 4 de octubre de 2011 pretendió ocultarse a través de la empresa SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA; la demandada CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN sostiene que el contrato de trabajo celebrado con el causante fue terminado de forma unilateral, el 15 de septiembre de 2011.

En ese sentido, conviene recordar que al tenor de lo establecido en el artículo 23 C.S.T., para predicar la existencia de un contrato de trabajo,

deben confluir los tres elementos que le son esenciales: I) La prestación efectiva del servicio. II) La continuada subordinación y dependencia, y III) un salario como contraprestación. Sin embargo, en relación con el segundo de los elementos referidos, esto es la subordinación, que es el elemento que distingue el contrato de trabajo de otros de tipo civil o comercial, el artículo 24 del mismo estatuto sustantivo laboral, consagra que una vez el trabajador demuestre que prestó personalmente el servicio en favor de quien señala como empleador, pasa a presumirse que dicha prestación está gobernada por un contrato laboral, es decir, que existió subordinación. No obstante, al tratarse de una presunción legal, esta puede ser infirmada por el demandado, incluso por las propias pruebas del demandante.

Por ello, es necesario tener en cuenta que es principio procesal, el deber de probar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen. Este principio conocido como carga de la prueba, se encuentra consagrado en el artículo 167 del C.G.P., y no es ajeno al derecho laboral, pues en quien alega una condición jurídica de tipo laboral, que para el caso es la existencia del contrato de trabajo, recae el peso de aportar al proceso los medios de convicción que le permitan al Juez Laboral decidir la declaratoria del mismo, por lo que, atendiendo la presunción favorable de la relación laboral consagrada en el artículo 24 del C.S.T., la carga probatoria inicial de quien promueve la acción recae sobre el primero de los elementos, la prestación personal del servicio y, a su vez, a quien se está señalando como empleador, le corresponde, si quiere desvirtuar la presunción en comento, demostrar que dicho servicio personal no se prestó y si se dio, fue con total autonomía e independencia.

En el presente asunto, se encuentra demostrado que, en efecto, el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) y la sociedad CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN suscribieron un contrato de trabajo a término indefinido, el 1º de septiembre de 2010, para desempeñar labores propias de oficios varios subterráneos (fs. 423-425), el cual fue terminado de forma unilateral e injusta por el empleador, el 15 de septiembre de 2011 (f. 426), y que el pago de las prestaciones sociales definitivas y la indemnización por despido injusto fue cancelada a través de depósito judicial realizado, el 5 de noviembre de 2014, lo cual le fue notificado a la parte demandante, el 15 de diciembre de 2015 (fs. 439, 445-450).

También está acreditado que el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) falleció, el 7 de noviembre de 2012 (f. 21), como consecuencia, según el informe de emergencia realizado por la Estación de Salvamento Minero de Jamundí adscrita a la Agencia Nacional de Minería, de un accidente minero presentado en una boca mina dentro del área de título minero No. 7682, en la vereda las Mercedes, corregimiento de Potrerito del municipio de Jamundí, que se produjo cuando el causante "…*realizaba labores de sostenimiento, el derrumbe se presentó por realizar trabajos sobre zonas ya explotadas e incremento de presión de techo y no se realizaba un sostenimiento adecuado…*" (fs. 43-58).

El título minero referido con antelación corresponde al contrato de concesión minera suscrito por el Ministerio de Minas y Energía con la sociedad Minas Las Mercedes Ltda., el 6 de septiembre de 1990 (fs. 99-112), el cual fue objeto de cesión a la sociedad Productora de Papeles S.A. – PROPAL hoy CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A., a través de la Resolución GTRC-0153-08 del 8 de septiembre de 2008, expedida por el Instituto Colombiano de Geología y Minería – INGEOMINAS (fs. 96-97). Asimismo, se tiene que a través de Resolución 0710 No. 0711-000327 del 5 de julio de 2007, la Corporación Autónoma Regional del Valle de Cauca – CVC ordenó la suspensión de la actividad minera ubicada en la vereda las Mercedes, corregimiento de Potrerito del municipio de Jamundí (fs. 217-220), es decir que, como lo indican las integrantes del extremo pasivo al contestar la demanda, en la mina Las Mercedes no se podían realizar actividades de extracción de carbón, contrario a lo argüido en el libelo gestor.

Ahora, revisado el material probatorio obrante en el plenario, no existe ningún medio de prueba que demuestre que, después del 15 de septiembre de 2011, el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) prestó algún servicio personal en favor de CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y mucho menos en favor de CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A., pues ningún documento da cuenta de esa circunstancia, como tampoco se desprende de la prueba testimonial e interrogatorios de parte.

La señora FLOR MARÍA SANDOVAL, al absolver interrogatorio de parte, manifestó que el causante laboró en la mina Las Mercedes durante 23 años hasta su muerte y que sabe que éste laboraba para CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN porque veía las facturas del carbón que le compraban, y que el encargado de comprar el carbón era el Ingeniero Astaiza (Min. 43:28 – 48:46). Lo dicho por la declarante respecto que el señor

José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) laboró por varios años en la mina Las Mercedes se ratifica con la historia laboral expedida por COLPENSIONES, en la cual se observan aportes por parte del empleador MINA LAS MERCEDES LTDA., del 1º de marzo de 1996 al 30 de septiembre de 2008 (fs. 25-26); es decir, que el fallecido prestaba servicios en la referida mina mucho antes de vincularse laboralmente con CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN.

El testigo GILBERTO GUTIÉRREZ CAÑAS, convocado al proceso por la parte demandante, manifestó que trabajó con el causante durante 17 años en la mina Las Mercedes; que se fue para el departamento de Cundinamarca por espacio de 4 años y cuando regresó, el 10 de agosto de 2012, el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) le dijo que estaba trabajando en una "minita" por el sector de Las Mercedes porque de la empresa CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN lo sacaron debido que no le podían seguir pagando y le ofreció que trabajara con él y con dos compañeros con quienes tenía "la minita". Que el causante le había comentado que el Ingeniero Astaiza les dijo, cuando los sacaron de CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, que si encontraban una mina y podían extraer carbón, que él se los compraba; que cuando vendían el carbón, el causante le pagaba el trabajo de la semana; que nunca recibió un pago directo de CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN; y que estaba al lado del causante cuando ocurrió el accidente que le quitó la vida (Min. 50:05 – 58:57).

El testigo GUSTAVO ADOLFO MOSQUERA CRIOLLO, también convocado por la parte demandante, poco o nada aporta para resolver la litis, pues simplemente indicó que conoció al señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) por espacio de 15 años porque era su suegro; que sabía que el causante trabajó en la mina Las Mercedes, pero no sabe si era un minero independiente o si trabajaba para alguna empresa (Min. 1:00:03 – 1:06:30).

Del análisis en conjunto de las pruebas practicadas dentro del proceso, no sólo no se demuestra que el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.), a partir del 16 de septiembre de 2011, hubiese prestado un servicio personal en favor de CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, lo que de contera impide dar aplicación a la presunción establecida en el artículo 24 del C.S.T., sino que lo que emerge es que la

actividad minera que estaba ejecutando dentro del área de título minero No. 7682, lo era por su propia cuenta y riesgo, y que incluso para ello hacía contratación de personal, pues así se extrae de la declaración del señor GILBERTO GUTIÉRREZ CAÑAS. Aunado a lo anterior, en el informe de emergencia realizado por la Estación de Salvamento Minero de Jamundí adscrita a la Agencia Nacional de Minería, al que se hizo referencia en líneas anteriores, se identifica como operadores de la mina donde ocurrió el accidente a "*JOSÉ ARMANDO CASAMACHÍN SERNA Y OTROS*" (fs. 54 y 57), lo cual guarda relación con lo indicado por el aludido declarante, en cuanto que el causante estaba trabajando "la minita", como él la denominó, con dos compañeros más.

Sumado a lo ya dicho, se tiene que tampoco se encuentra evidencia de relación alguna que hubiese podido existir entre las empresas CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y SALUD EMPRESARIAL LÓPEZ LTDA. LIQUIDADA, a través de la cual se realizaron aportes a pensión en favor del señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) entre octubre de 2011 y enero de 2012 en la AFP BBVA HORIZONTE (fs. 28-31). Por tanto, la afirmación de la parte actora relativa a que esta última entidad sirvió para encubrir la relación laboral con la primera, quedó huérfana de medio de prueba en que soportarse.

En ese sentido, no se cuenta con elementos de juicio para declarar que entre el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) y la empresa CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN existió una relación laboral continúa e ininterrumpida del 1º de septiembre de 2010 al 7 de noviembre de 2012, pues lo demostrado es que el contrato de trabajo fue terminado, el 15 de septiembre de 2011, por tanto, mal haría la Sala en endilgar culpa patronal a las demandadas por la ocurrencia del accidente ocurrido, el 7 de noviembre de 2012, en el que perdió la vida el causante, por lo que indefectiblemente debe confirmarse la sentencia en ese aspecto.

No obstante, considera la Sala que la operadora judicial de instancia pasó por alto tres circunstancias relevantes dentro del presente asunto; la primera, que el contrato de trabajo entre el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) y CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, de acuerdo con lo aceptado al contestar la demanda y lo acreditado en juicio, podía declarase del 1º de septiembre de 2010 al 15 de septiembre de 2011; la segunda, que en la demanda, además de la

declaratoria de culpa patronal, se pretende el pago de prestaciones sociales, sanción moratoria e indemnización por no consignación de cesantías y; la tercera, que el pago de las prestaciones sociales a las que tenía derecho el causante fue realizado por la empresa demandada sólo hasta el 5 de noviembre de 2014 a través de depósito judicial, y que ello fue notificado a los promotores de la acción, el 15 de diciembre de 2014 (fs. 439, 445-450).

Frente a las sanciones moratorias establecidas en los artículos 65 del C.S.T. y 99 de la Ley 50 de 1990, conviene recordar que la jurisprudencia emanada de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que éstas no son de aplicación automática, sino que se imponen cuando la conducta del empleador frente a la falta de pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo y la falta de consignación de cesantías en el respectivo fondo administrador no esté revestida de buena fe, de manera que si existen razones atendibles o justificables de su actuar, se coloca en el campo de la buena fe que lo exonera de la condena (CSJ SL365-2023).

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado reiteradamente, en los siguientes términos:

> *"El artículo 99 de la Ley 50 de 1990 contempla la sanción moratoria por no consignación de cesantías, consistente en un día de salario por cada día de retardo cuando el empleador incumple el plazo legal para depositar este rubro en el fondo seleccionado por el trabajador; esto es, desde el 15 de febrero del año siguiente al que se causa el auxilio.*
>
> *De considerarse procedente, se contabiliza hasta cuando se efectúe la consignación de cesantías de los períodos adeudados al fondo al que se encuentre afiliado o seleccione el trabajador o, en su defecto, hasta la fecha de la finalización del vínculo laboral, toda vez que a partir de este momento surge la obligación a cargo del empleador de pagar las cesantías definitivas y empieza a correr la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. No es admisible la concurrencia simultánea de una y otra indemnización.*
>
> *En relación con las indemnizaciones mencionadas, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que ni su imposición ni su exoneración es automática, dado que es necesario analizar si el empleador actuó de buena fe al resistirse a reconocer al trabajador los derechos laborales que contempla el ordenamiento jurídico. Además, para su análisis no hay lugar a supuestos o esquemas de razonamiento absolutos, sino a estudiar básicamente si está acreditado que el empleador tenía una firme y razonable convicción de que el vínculo era distinto al laboral (CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39600, CSJ SL9156-2015 y CSJ SL1430-2018)."* (Sentencia SL3528-2022).

De acuerdo con la doctrina jurisprudencial en referencia, las sanciones moratorias dispuestas en la legislación laboral no operan de forma automática, en tanto que sus orígenes devienen del incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, por lo que gozan de una naturaleza sancionatoria y, en consecuencia, su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador, pero es a éste a quien le corresponde demostrar que su conducta omisiva estuvo asistida de buena fe (Sentencia SL4256-2022).

La misma Corporación ha señalado que obrar de buena fe equivale a "*obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de «mala fe», de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud"* (Sentencia CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, reiterada en la SL12854-2016).

En el caso bajo estudio, CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN pretende justificar el retraso en el pago de las prestaciones sociales definitivas del causante en la situación financiera de la empresa. Sobre esos argumentos como eximentes de la imposición de las sanciones moratorias, se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral en los siguientes términos:

> "*De antaño ha sido criterio constante en las decisiones de la Sala que, en principio, los casos de insolvencia o crisis económica del empleador no son constitutivos de buena fe en forma automática, como tampoco obedecen a una situación de caso fortuito o fuerza mayor que lo exoneren de la indemnización moratoria. Aunque ello eventualmente pueda suceder, por tratarse de una situación excepcional, quien así lo alegue deberá demostrarlo, ya que el fracaso es un riesgo propio de la actividad productiva y, por ende, previsible"* (CSJ SL1595-2020)

En criterio de este cuerpo colegiado, la situación económica alegada por la demandada no tiene la contundencia necesaria para suponer su buena fe, en razón a que, en su condición de empleador, debía prever la ocurrencia de diversas situaciones económicas alrededor de su esfera de negocios, efectuando reservas para el pago de salarios y prestaciones de sus empleados, entre ellos, el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.), pues de conformidad con lo decantado por la jurisprudencia

trascrita en líneas que anteceden, en concordancia con lo establecido en el artículo 28 C.S.T., es claro que los trabajadores no tienen por qué soportar las consecuencias derivadas de las pérdidas o insolvencia de los empleadores.

Aunado a lo anterior, lo que se observa de los elementos de juicio, es que CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN sólo procedió a realizar la notificación a la que se refiere el artículo 212 del C.S.T. (27 de octubre y 8 de diciembre de 2013), el depósito judicial (5 de noviembre de 2014) y la notificación de la constitución del depósito (15 de diciembre de 2014), con posterioridad al presente proceso, pues la demanda fue radicada, el 29 de abril de 2013 (f. 113) y fue admitida el 4 de octubre de ese mismo año (f. 131).

En ese sentido, no existen razones que justifiquen la omisión del empleador en la consignación de las cesantías correspondientes al interregno laborado en 2010 y en el pago de las prestaciones sociales a la finalización del contrato de trabajo, razón por la que se hace acreedor de las sanciones moratorias ya mencionadas.

En lo que respecta a la indemnización por no consignación de las cesantías de 2010, las cuales debieron ser consignadas por el empleador a más tardar, el 14 de febrero de 2011, ésta se causa a razón de un SMDLV de esa anualidad ($17.853), a partir del 15 de febrero de 2011, hasta el 15 de septiembre de ese mismo año, es decir 210 días, como quiera que en esa calenda se terminó el contrato de trabajo y, como se explica en la jurisprudencia trascrita en párrafos anteriores: "*… a partir de este momento surge la obligación a cargo del empleador de pagar las cesantías definitivas y empieza a correr la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.*".

De acuerdo con lo anterior, la indemnización por no consignación de cesantías asciende a la suma de $3.749.130 (17.853 x 210 = 3.749.130).

Por su parte, la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. se genera a partir del 16 de septiembre de 2011, día siguiente a la finalización del contrato de trabajo, hasta el 15 de diciembre de 2014, es decir 1170 días, pues en esa calenda les fue notificada a las promotoras de la acción la constitución del depósito judicial por el valor adeudado por las prestaciones

del señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.), por lo que, a partir de ese momento, correspondía a PAOLA ANDREA CASAMACHÍN SANDOVAL, LEIDY VIVIANA CASAMACHÍN SANDOVAL y FLOR MARÍA SANDOVAL en nombre propio y en representación de su menor hija ANGIE VANESSA CASAMACHÍN SANDOVAL adelantar todas las gestiones tendientes para acreditar su condición de herederas y beneficiarias del causante, aspecto que no se encuentra acreditado en autos.

En ese sentido, la indemnización moratoria asciende a la suma de $20.888.010 (17.853 x 1170 = 20.888.010).

Los valores correspondientes a las sanciones moratorias deberán ser pagados por CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN con destino a la masa sucesoral del señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.).

Hay que resaltar que las sanciones moratorias no se ven afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción, como quiera que la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 se hizo exigible, el 15 de febrero de 2011, y la del artículo 65 del C.S.T, el 16 de septiembre de 2011, mientras que la demanda que dio origen al proceso se presentó, como ya se anotó, el 29 de abril de 2013, esto es, antes de que trascurrieran los tres años indicados en el artículo 488 del C.S.T.

Ahora, para analizar lo relativo a la *responsabilidad solidaria* que se endilga a CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A., necesariamente debemos ubicarnos en lo preceptuado por el artículo 34 del C.S.T, el cual dispone que el beneficiario del trabajo o dueño de la obra: *"a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio"*, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores.

Igualmente, para una mejor compresión de lo dispuesto en la preceptiva citada, es imperioso para la Colegiatura, traer a colación lo que sobre el tema y desde antaño ha dejado sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con relación al sentido y alcance de la norma, respecto de los presupuestos que se requieren para que se dé la responsabilidad solidaria entre el dueño o beneficiario de una obra y el contratista

independiente que la ejecuta. En los siguientes términos se expresó la altísima Corporación, en Sentencia de septiembre 23 de 1960, M.P. Dr. Joaquín Rodríguez, aunque de vieja data, sigue siendo reiterada con la misma ratio decidendi:

> *"(…) Según lo expuesto, para los fines del artículo 34 del Código del Trabajo no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual cosiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales a corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ellas, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal.*
>
> *Quien se presente pues, a reclamar en juicio obligaciones a cargo del beneficiario, emanadas de un contrato laboral celebrado con el contratista independiente, debe probar el contrato de trabajo con éste, el de obra entre el beneficiario del trabajo y el contratista independiente, y la relación de causalidad entre los dos contratos en la forma ya explicada. Son esos los presupuestos del derecho que a favor del trabajador establece la disposición legal en examen".*

Del mismo modo, el mismo alto Tribunal de Justicia en materia laboral, por medio de la Sentencia del 30 de noviembre de 2000, M.P. Dr. Germán G. Valdés Sánchez**,** sobre el mismo tema puntualizó:

> *(…) lo que determina que el beneficiario o dueño de la obra asuma responsabilidad frente a los trabajadores del contratista por vía de la solidaridad, es la relación existente entre la actividad que desarrolle ese beneficiario o dueño de la obra y la que ejecute el contratista por medio de sus trabajadores. (…)*

Así mismo, por medio de la Sentencia del 2 de junio de 2009, radicación 33082, reiterada en sentencia SL1863-2020, dijo la Corte:

> *"Con todo, encuentra la Corte, como lo ha explicado en anteriores oportunidades, que de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral, en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Y desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado" (…)."*

De acuerdo con la línea jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, reiterada desde hace varias décadas, para que se configure la solidaridad entre el dueño de la obra y el contratista que la ejecuta debe existir una relación de causalidad entre la actividad ordinaria que desarrolla el contratante como beneficiaria de la obra y la que ejecuta el contratista independiente por medio de sus trabajadores. Esto se explica porque el supuesto de la norma alude al beneficiario o dueño de la obra como una persona, natural o jurídica, que desarrolla una actividad empresarial o negocio y que en virtud de ella surge la relación con el

contratista independiente, situación que no es la que se configura en el caso bajo estudio, pues lo demostrado en juicio es que CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN realizaba labores de recuperación de la mina Las Mercedes debido a la suspensión de la actividad de extracción minera que había sido decretada por la CVC desde el año 2007 y, en virtud de esas actividades de recuperación se había contratado al señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) en el cargo de oficios varios subterráneos. Por su parte, la actividad principal de CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A. son las relacionadas con la fabricación, distribución y venta de papel (fs. 163-168), para lo cual si bien el carbón se constituye en una materia prima, por lo menos en lo que corresponde a la fabricación del papel, en este asunto no existe prueba que demuestre que el causante fue contratado para la extracción de carbón, por el contrario, se itera, lo demostrado es que la actividad minera en la mina Las mercedes estaba suspendida.

Así las cosas, no se configuran los supuestos fácticos establecidos en el artículo 34 del C.S.T. para endilgar responsabilidad solidaria a CARVAJAL PULPA Y PAPEL S.A.

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la sentencia de primera instancia será revocada parcialmente. Costas de ambas instancias a cargo CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN. Inclúyanse como agencias en derecho de esta instancia una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE la Sentencia No. 265 del 16 de septiembre de 2015, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar: **DECLARAR** que entre el señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.) y la empresa **CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** existió un contrato de trabajo a

término indefinido, del 1º de septiembre de 2010 al 15 de septiembre de 2011, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a **CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** a pagar con destino a la masa sucesoral del señor José Armando Casamachín Serna (Q.E.P.D.), la suma de **$3.749.130** por concepto de la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, y la suma de **$20.888.010** por concepto de la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T., conforme lo indicado en la parte considerativa del fallo.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: COSTAS de ambas instancias a cargo **CARBONES DEL SUR OCCIDENTE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**. Inclúyanse como agencias en derecho de esta instancia una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO