Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

S A L A 1ª DE D E C I S I O N L A B O R A L

CONSULTA SENTENCIA

DIEGO FERNANDO CHAVARRO

Vs.

NASES EST LTDA

Litis AFP HORITZONTE hoy PORVENIR S.A.

Radicación No. 76001-31-05-**001-2009-01130-03**

AUDIENCIA No 276

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de Octubre del año Dos Mil Veintiuno (2021), el Magistrado **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA,** constituyó el Despacho en audiencia pública y declaró abierto el acto.

SENTENCIA No 252

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISION LABORAL
MAGISTRADO PONENTE:

DR. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Santiago de Cali, 29 de Octubre de 2021.

La decisión a dictar por la Corporación responde al grado jurisdiccional de consulta a favor del demandante ordenado en la **Sentencia No. 067 del 25 de mayo de 2015** por el Juzgado Sexto Laboral de Descongestión de Cali (V), a través de la cual se declaró la existencia de una relación de trabajo entre el actor y la empresa NASES EST, pero declara probada la excepción de compensación frente a la empresa demandada y la absuelve de las pretensiones. De igual forma declara no probada la excepción de prescripción frente a la vinculada en Litis AFP HORIZONTE hoy PORVENIR absolviéndola de las pretensiones.

Como sustento de su decisión, **manifestó el juez de instancia que: i)** el contrato con la demandada está vigente, frente a la reubicación, es evidente de las funciones realizaba ser de esfuerzo físico y no las puede llevar a cabo, siendo inválido y no puede en sus condiciones desempeñar cargo alguno, por lo que no se está obligado al imposible, **ii)** los salarios se pagaron hasta el 13/feb/07 y en adelante

fueron incapacidades, pos consiguiente no hay salarios desde esa fecha. Las incapacidades eran a cargo de la EPS que es Litis facultativo y no fue llamada; las incapacidades del 04/ago/07 al 25/feb/08 eran a cargo de la AFP pero no se reclamaron; también hay pagos de incapacidades desde el 13/agost/07 realizados por el empleador, y las que faltan son adeudadas por la AFP pero están prescritas porque son desde el 14 de agosto de 2007 y la vinculación de la AFP fue el 10/agost/11, **iii)** las prestaciones sociales solo se causan mientras se devenga incapacidad, por lo que a partir del 25/feb/08 al no existir prestación del servicio y al no ser posible reubicación, no genera salarios por lo que no hay sumas a su favor, **iv)** la empresa ha venido consignando cesantías del año 2007 y 2008 por lo que ha pagado más allá del periodo obligada y como lo hizo con el valor de la incapacidad, fue cancelado con salario inferior al debido y se aplica la excepción de compensación propuesta, también aplicada a los intereses pues los pagó sin estar prestado el servicio; por lo que tampoco hay lugar a la sanción por no consignación de cesantías, **v)** hay prueba de que la empresa ha venido pagando este rubro de primas, por lo que también opera la prescripción. Por las vacaciones no se registran pagos, pero como se ve pagos más allá de lo debido se aplica a estos la excepción de compensación, vi) al acreditarse el pago de las acreencias pretendidas, no hay lugar a los perjuicios solicitados por el impago de las prestaciones sociales.

Para resolver el asunto, se emiten las siguientes,

CONSIDERACIONES

La sentencia apelada debe CONFIRMARSE, son razones: Encontrar la Sala acreditados los elementos constitutivos del contrato de trabajo frente a la demandada, contra quien efectivamente se presentaron las pretensiones de la demanda, sin embargo, no existen saldos a favor del actor por cancelar :

Pretende el actor con su demanda, le sean reconocidos y ordenado el pago de: **i)** salarios, **ii)** prestaciones sociales, **iii)** vacaciones, **iv)** sanción por no consignación de las cesantías, **v)** el pago de perjuicios por no cancelar dichas prestaciones laborales y **vi)** su reubicación laboral hasta que sea resuelta su pensión de invalidez (fl. 8). Pretensiones que no cuentan con determinación de fecha a partir de la cual se quiere su reconocimiento, por lo que al considerar la demanda como un todo, con la lectura de los hechos de la demanda y buscando la tutela judicial efectiva, la cual se adorna con el *principio pro actione* (**art. 29, 228, 224 de la Constitución Nacional**), desde la primera incapacidad por estar aún vigente el contrato para la fecha de la demanda, situación que es aceptada por el demandada quien al contestar la demanda acepta mantener vigente el contrato (fl.).

Sentencia Rad. 53019 del 9 de febrero de 2016:

> *"Dicho de otro modo, indiscutiblemente, en atención al precepto legal en el que se sustenta la acusación, la sentencia debe estar en consonancia con las pretensiones de la demandada y con las excepciones que se prueben;* ***pero ello no obsta para que el juez interprete la demanda, es más, constituye su deber dado que está en la obligación de referirse «a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales» (art. 55, L. 270/1996), de modo que su decisión involucre las peticiones de la demanda en armonía con los hechos que le sirven de fundamento.***
>
> *Y es que no podría ser de otra manera, puesto que las pretensiones, si bien delimitan los términos exactos del litigio a resolver, están conformadas por razones de hecho y de derecho, tal y como desde antaño lo ha explicado esta Sala de la Corte, entre otras, en la sentencia CSJ SC, 19 de feb. 1999, rad. 5099. "*

Descendiendo al estudio del asunto, evidencia la Corporación no ser motivo de discusión procesal la existencia del contrato de trabajo, así se desprende de los *hechos 1º y 3º* de la demanda y de su contestación con la demandada acepta dicho vínculo. Tampoco se discute el hecho de que el actor sufrió accidente de tránsito el día **13 de febrero de 2007**, momento a partir del cual se le han generado incapacidades médicas, tal y como se ve en los folios 4, 68 y 69.

En ese entendido, cuenta el plenario con certificación de incapacidades médicas allegado por la **EPS COOMEVA** como resultado de la prueba de oficio decretada por el juzgado (fls. 1267 y 1272) donde se evidencian las siguientes incapacidades expedidas al actor, teniendo de presente que la certificación se expidió en **mayo de 2015**:

Ni¿½mero incapacidad	Origen	Diagni¿½stico	Ibc	Periodo desde	Periodo Hasta	Ni¿½mero de Di¿½as	Di¿½as Acumuladas	Di¿½as Reconocidas	Valor
3870640	ENFERMEDAD GENERAL	S071		2010-07-01	2010-07-30	30	1258		
3870638	ENFERMEDAD GENERAL	S071		2010-06-01	2010-06-30	30	1228		
3751102	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2010-05-02	2010-05-31	30	1198		
3635227	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2010-04-02	2010-05-01	30	1168		
3635226	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2010-03-03	2010-04-01	30	1138		
3505026	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2010-02-01	2010-03-02	30	1108		
3426207	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2010-01-02	2010-01-31	30	1078		
3380975	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-12-03	2010-01-01	30	1048		
3288869	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-11-03	2009-12-02	30	1018		
3224051	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-10-04	2009-11-02	30	988		
3168066	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-09-04	2009-10-03	30	958		
3097512	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-08-05	2009-09-03	30	928		
3003110	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-07-06	2009-08-04	30	898		
2959929	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-06-06	2009-07-05	30	868		
2873467	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-05-07	2009-06-05	30	838		
2823193	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-04-07	2009-05-06	30	808		
2743127	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-03-08	2009-04-06	30	778		
2743124	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-02-06	2009-03-07	30	748		
2589263	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2009-01-07	2009-02-05	30	718		
2562718	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-12-08	2009-01-06	30	688		
2562714	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-11-08	2008-12-07	30	658		
2436574	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-10-09	2008-11-07	30	628		
2375783	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-09-09	2008-10-08	30	598		
2270588	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-08-10	2008-09-08	30	568		
2270576	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-07-11	2008-08-09	30	538		
2209336	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-06-11	2008-07-10	30	508		
2113180	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-05-12	2008-06-10	30	478		
2113156	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-04-12	2008-05-11	30	448		
2113143	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-03-13	2008-04-11	30	418		
2113121	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-02-12	2008-03-12	30	388		
1874887	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2008-01-13	2008-02-11	30	358		
1874878	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2007-12-13	2008-01-10	29	328		
1766756	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2007-11-13	2007-12-12	30	299		
1766753	ENFERMEDAD GENERAL	S029		2007-10-14	2007-11-12	30	269		
1691798	ENFERMEDAD GENERAL	S029	435000	2007-09-12	2007-10-11	30	239		
1691788	ENFERMEDAD GENERAL	S028	435000	2007-08-13	2007-09-11	30	209		7250
1586313	ENFERMEDAD GENERAL	S071	435000	2007-07-13	2007-08-11	30	179		217500
1586306	ENFERMEDAD GENERAL	S071	435000	2007-06-13	2007-07-12	30	149		217500
1504693	ENFERMEDAD GENERAL	S071	435000	2007-05-14	2007-06-12	30	119		219917
1504685	ENFERMEDAD GENERAL	S071	435000	2007-04-14	2007-05-13	30	89		290015
1404664	ENFERMEDAD GENERAL	S071	435000	2007-03-15	2007-04-13	30	59		290015
1404655	ENFERMEDAD GENERAL	S071	435000	2007-02-14	2007-03-14	29	29		251346

De otro lado, es de verse: **i)** la empresa **NASES** a folio 711 certifica para el **04 de marzo de 2008** el laboreo para dicha empresa pero que se encuentra incapacitado para esa data; **ii)** igualmente allegó prueba la empresa del apgo de aportes a la seguridad social hasta el mes de **mayo de 2015** folios 699 y 1264, **iii)** como tambien de los documentos aportados por la demandada en correo electrónico del **19 de agosto de 2020** se advierte la liquidación de prestaciones socilaes definitivas al actor con fecha de retiro del **25 de mayo de 2016** y oficio de reconocimiento pensional de invalidez al actor por parte de la **AFP PORVENIR** en **noviembre de 2015**, pero la misma se dejó en suspenso a espera de apertura de cuenta bancaria (páginas 118 a 120 cuad. híbrido Tribunal).

Con esta documental es claro que el actor estuvo vinculado laboralmente a la demandada hasta el **25 de mayo de 2016**, con incapacidades médicas expedidas por su EPS desde el **14 de febrero de 2007** hasta el **01 de julio de 2010**, por cuanto habiendo abandonado su condición de trabajador en misión para ser uno de carácter permanente, como lo trata la accionada.

Pero es de ver con las incapacidades que de conformidad con las causales taxativas del **art. 51 CST** no suspenden el contrato de trabajo, por lo tanto, contrario a la conclusión allgeada por la instancia, el empleador sigue con la obligación de liquidar y pagar las prestaciones sociales de ley mientras tiene vigencia el contrato, como son *las cesantías, sus intereeses y la prima de serivicios*, y derechos como las vacaciones, esto liquidado con el último salario devengado, en este caso, por tratarse del salario mínimo, con el mínimo de cada periodo de la prestación (**Sentencia Radicación No. 9119 del 15 de abril de 1997**[1]).

No ocurre lo mismo con el pago de los salarios, que tambien se pretenden por la parte actora, dado que las incapacidades canceladas por las entidades de la seguridad social, lo son en reemplazo del salario, resaltando la no prestación del servicio por el estado de incapacidad del trabajador (**T-161 de 2019**[2]).

Es por ello que en el caso del actor, si bien no hay lugar a cancelar los salarios pretendidos, sí hay obligación del pago de las primas, cesantías, sus intereses y las vacaciones del periodo en

[1] **Sentencia del 15 de abril de 1997, Radicación No. 9119**:
"Cabe recordar que si bien la enfermedad fue tenida como causal de suspensión para los trabajadores privados dentro del régimen establecido por el Decreto 2127 de 28 de agosto de 1.945, su vigencia fue efímera como que el ordinal 7° del artículo 44 de esa normatividad que era su consagratorio fue derogado por el Decreto 2541 de 1.945 . Al efecto ha de decirse primeramente que la incapacidad originada en enfermedad del trabajador no es causal de suspensión del contrato como quiera que no se encuentra taxativamente contemplada dentro de las establecidas en el artículo 51 ibídem.

Lo expresado produce como consecuencia que mientras el trabajador permanezca incapacitado por enfermedad, la vigencia del contrato de trabajo es plena con el corolario de que las obligaciones patronales permanezcan inalterables en lo pertinente. Siendo esto así el juzgador no puede apreciar la enfermedad como hecho proveniente del trabajador pues es lo cierto que constituye circunstancia ajena a su voluntad, por lo que consecuencialmente no puede perjudicarlo. De esta suerte, mal puede entenderse que el tiempo transcurrido durante la incapacidad por enfermedad, pueda ser descontado por el patrono para efectos del cálculo de la prima de servicios, dado que hacerlo equipararía dicha incapacidad a una causal de suspensión del contrato, lo que resulta inadmisible ya que la enfermedad como se vio, no está comprendida entre las señaladas en el Código Sustantivo del Trabajo."

[2]**T-161 de 2019:**
"5. El pago de incapacidades laborales es un sustituto del salario. Reiteración de jurisprudencia

El Sistema General de Seguridad Social establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993[2], Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013[2], la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones. …

Bajo esa línea, la Corte mediante sentencia T-490 de 2015 fijó unas reglas en la materia, señalando que:

> *"i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar; "*

incapacidad; apreciándose a folios 99 al y el archivo #4 cuad. híbrido Tribunal. Por consiguiente, se procede a determinar los valores que debía cancelar la demandada por concepto de prestaciones sociales y vacaciones, teniendo en cuenta lo cancelado, así:

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS TRABAJADOS	AUXILIO DE CESANTIAS	INTERESES CESANTIAS	AUXILIO CESANTIAS PAGADO	INTERESES CESANTIAS PAGADOS	SALDO A FAVOR DTE	
14/02/2007	31/12/2007	$ 433.700	317	$ 381.897	$ 2.291	$ 239.377	$ 26.970	**$ 117.841**	fl. 110 y pag 38 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2008	31/12/2008	$ 461.500	360	$ 461.500	$ 55.380	$ 14.457	$ 1.735	**$ 500.688**	pag 42 y 46 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2009	31/12/2009	$ 496.900	360	$ 496.900	$ 59.628	$ 556.200	$ 59.628	**$ (59.300)**	pag 54 y 57 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2010	31/12/2010	$ 515.000	360	$ 515.000	$ 61.800	$ 658.479	$ 123.600	**$ (205.279)**	pag 67 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2011	31/12/2011	$ 535.600	360	$ 535.600	$ 64.272	$ 535.600	$ 64.272	**$ -**	pag 76 y 78 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2012	31/12/2012	$ 566.700	360	$ 566.700	$ 68.004	$ 566.700	$ 68.004	**$ -**	pag 84 y 86 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2013	31/12/2013	$ 589.500	360	$ 589.500	$ 70.740	$ 589.500	$ 70.140	**$ 600**	pag 92 y 95 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2014	31/12/2014	$ 616.000	360	$ 616.000	$ 73.920	$ 606.000	$ 73.920	**$ 10.000**	pag 101 y 104 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2015	31/12/2015	$ 644.350	360	$ 644.350	$ 77.322	$ 644.350	$ 77.322	**$ -**	pag 110 y 112 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2016	25/05/2016	$ 689.455	144	$ 275.782	$ 33.094	$ 277.697	$ 13.422	**$ 17.757**	pag 114 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
			TOTAL AUXILIO DE CESANTIAS E INTERESES	**$ 1.855.297**	**$ 566.451**	$ 4.688.360	$ 579.013	**$ 382.307**	

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS TRABAJADOS	PRIMA	PRIMAS PAGADOS	SALDO A FAVOR DTE	
14/02/2007	31/12/2007	$ 433.700	317	$ 381.897	$ 239.379	**$ 142.518**	pag 21 y 32 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2008	31/12/2008	$ 461.500	360	$ 461.500	$ 14.457	**$ 447.043**	pag 49 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2009	31/12/2009	$ 496.900	360	$ 496.900	$ 1.282.135	**$ (785.235)**	pag 52 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2010	31/12/2010	$ 515.000	360	$ 515.000	$ 515.000	**$ -**	pag 62 y 64 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2011	31/12/2011	$ 535.600	360	$ 535.600	$ 535.600	**$ -**	pag 72 y 74 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2012	31/12/2012	$ 566.700	360	$ 566.700	$ 617.700	**$ (51.000)**	pag 80 y 82 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2013	31/12/2013	$ 589.500	360	$ 589.500	$ 589.500	**$ -**	pag 88 y 90 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2014	31/12/2014	$ 616.000	360	$ 616.000	$ 616.000	**$ -**	pag 97 y 99 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2015	31/12/2015	$ 644.350	360	$ 644.350	$ 644.350	**$ -**	pag 106 y 108 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
01/01/2016	25/05/2016	$ 689.455	144	$ 275.782	$ 277.697	**$ (1.915)**	pag 114 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
		TOTAL PRIMA SERVICIOS		**$ 5.083.229**	**$ 5.331.818**	**$ (248.589)**	

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS TRABAJADOS	VACACIONES	VACACIONES PAGADAS	SALDO A FAVOR DTE	
14/02/2007	31/12/2007	$ 433.700	317	$ 190.948	0	$ 190.948	
01/01/2008	31/12/2008	$ 461.500	360	$ 230.750	0	$ 230.750	
01/01/2009	31/12/2009	$ 496.900	360	$ 248.450	0	$ 248.450	
01/01/2010	31/12/2010	$ 515.000	360	$ 257.500	0	$ 257.500	
01/01/2011	31/12/2011	$ 535.600	360	$ 267.800	0	$ 267.800	
01/01/2012	31/12/2012	$ 566.700	360	$ 283.350	0	$ 283.350	
01/01/2013	31/12/2013	$ 589.500	360	$ 294.750	0	$ 294.750	
01/01/2014	31/12/2014	$ 616.000	360	$ 308.000	0	$ 308.000	
01/01/2015	31/12/2015	$ 644.350	360	$ 322.175	0	$ 322.175	
01/01/2016	25/05/2016	$ 689.455	144	$ 137.891	3220329	$ (3.082.438)	pag 114 archivo #4 cuad híbrido Tribunal
	TOTAL VACACIONES			$ 2.541.614	$ 3.220.329	$ (678.715)	

Sumado a lo anterior, al presentarse la excepción de compensación por la demandada (fl. 75), encuentra la Sala que la empresa demandada también realizó el pago de incapacidades al demandante:

FECHA PAGO INCAPACIDAD POR NASES	VALOR	
23-mar-07	$ 257.486	fl. 101
30-mar-07	$ 266.378	fl. 102
06-jun-07	$ 534.353	fl. 103
30-jul-07	$ 267.177	fl. 105
08-ago-07	$ 97.964	fl. 106
05-oct-07	$ 400.744	fl. 107
30-nov-07	$ 400.744	fl. 108
17-ene-08	$ 159.602	fl. 110
TOTAL PAGADO	$ 2.384.448	

Es así que lo debido pagar hasta el **25 de mayo de 2016** por la demandada era la suma de **$10.046.592**, al tiempo que lo pagado fue por la cantidad de **$12.983.639**, luego no existen saldos a favor del demandante, debiendo confirmarse por estas razones este punto de la absolución.

En lo correspondiente al pago de los perjuicios por el impago de las prestaciones, evidenciado que la demandada realizó los pagos al demandante, no se causaron tales perjuicios, como tampoco la sanción porno consignación de las cesantías, pues tal y como se vio en los folios citados, así como en la página 40 del archivo #4 cuad. híbrido Tribunal, la demandada realizó no solo la afiliación al fondo de cesantías, sino que realizaba las correspondientes consignaciones de esta prestación.

Finalmente, sobre la reubicación laboral solicitada, ésta no tiene lugar toda vez que el actor para **noviembre de 2015** cuenta con el reconocimiento pensional de invalidez (páginas 118 a 120 cuad. híbrido Tribunal), confirmándose igualmente la absolución al fondo de pensiones horizontes hoy PORVENIR quie reconoció estando en curso el presente proceso, la pensión de invalidez al actor.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E:

1. **CONFIRMAR** la sentencia consultada, por las razones expuestas en esta sentencia.

2. **SIN COSTAS** en esta instancia.

Los Magistrados,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública (Art. 11 Dcto 491 de 2020)

Firma digitalizada para actos judiciales

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA