



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Luis Fernando Acosta Tamayo
DEMANDADOS	Agremex S.A.S.
RADICADO	05-001-31-05- 013-2018-00656
TEMA	Relación laboral
DECISIÓN	Confirma sentencia

El quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA, HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, previa deliberación del asunto, según consta en el **ACTA 036** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **LUIS FERNANDO ACOSTA TAMAYO** contra la sociedad **AGREGADOS PETREOS Y MEZCLAS AGREMEX S.A.S. -AGREMEX S.A.S.-**, con radicado **05-001-31-05-013-2018-00656**.

• **PRETENSIONES:**

El demandante pretende se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada desde el 9 de noviembre de 2016 hasta el 15 de junio de 2017, teniendo en cuenta como salario la alimentación y la habitación. Asimismo, se declare que la terminación del contrato no produjo efectos, ya que no fueron entregados a los 60 días siguientes de la terminación el estado de las cotizaciones a la seguridad social y parafiscales de los último 3 meses, y como consecuencia se ordene el reintegro y al pago de salarios u emolumentos dejados de percibir desde el 16 de junio de 2017, debidamente indexados. Y que se condene en costas a la demandada.

Subsidiariamente solicita se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada desde el 9 de noviembre de 2016 hasta

el 15 de junio de 2017, siendo constitutivo de salario la alimentación y la habitación. De igual forma, que se declare que la terminación fue sin justa causa, y se condene a pagar la cesantía, intereses a la misma, prima de servicios, vacaciones, sanción moratoria del artículo 65 del CST, indemnización por despido sin justa causa, indexación y costas procesales.

- **HECHOS:**

Como fundamento de las pretensiones indica que inició labores en la sociedad demandada el 9 de noviembre de 2016, bajo la modalidad de un contrato verbal a término indefinido. Que el cargo desempeñado era de Operador de DUMPER. Que percibía el salario de \$1'431.000, el cual era consignado en su cuenta personal. Que el señor DAVID ARISTIZÁBAL OSPINA, quien es el representante legal de la demandada, fue el que lo contrató. Que se pactó un suministro de alimentación por valor de \$600.000 mensuales, sin que expresamente se dispusiera que no era constitutivo de salario. Que prestaba sus servicios en la planta del municipio de Sopetrán. Que el alojamiento era suministrado por la demandada, en una vivienda cercana al lugar de trabajo, y tampoco se pactó expresamente que no era constitutivo de salario. Que el 15 de junio de 2017, se le comunicó verbalmente la terminación de su contrato de trabajo sin justa causa. Que a la fecha no se le ha cancelado indemnización por despido, liquidación de prestaciones sociales, no se le ha entregado pagos a la seguridad social y parafiscales. Que en reiteradas ocasiones se ha trasladado a las oficinas de la demandada solicitando el pago, pero le dan respuesta que en una semana le cancelan, y en una oportunidad fue recibido por el abogado quien le enseñó una liquidación alejada de la realidad, y se le adjuntó un documento de retiro voluntario. Y que el representante legal suplente DAVID ARISTIZÁBAL, lo llamó en una ocasión vía telefónica y le manifestó que no era posible la liquidación, ya que no contaban con los recursos.

- **CONTESTACIÓN:**

✓ AGREMEX S.A.S.:

A través de la curadora ad litem se contestó la demanda, la cual expuso frente a los hechos que no le constan y que, analizada la prueba documental, no

resulta ser claro, por lo que se atiende a lo que se pruebe. Se opone a las pretensiones. Y formuló como excepciones la de prescripción.

• **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

El 24 de enero de 2022, se profirió sentencia por parte del Juzgado Decimotercero Laboral del Circuito de Medellín; **DECLARÓ** la existencia de una relación laboral entre el demandante y la sociedad AGREMEX S.A.S., desde el 9 de noviembre de 2016 al 15 de junio de 2017, bajo la modalidad de contrato a término indefinido, argumentando que, con la prueba incorporada al proceso, como lo es la certificación laboral y las colillas de pago, aunado a la confesión presunta, quedó probada la relación laboral. Y que el concepto de alimentación constituye salario para efectos de liquidar las acreencias laborales, siendo liquidado el salario promedio para el año 2016 de \$2'136.576 y para el año 2017 \$2'722.013.

CONDENÓ a AGREMEX S.A.S. a pagar al demandante, los siguientes conceptos:

- \$1'556.206 por cesantía.
- \$73.966 por intereses a la cesantía.
- \$1'356.206 por primas legales de servicios.
- \$611.331 por vacaciones.
- \$2'722.013 por indemnización por despido.
- \$65'328.312 por indemnización moratoria del artículo 65 del CST, a razón de \$90.734 diarios, desde el 16 de junio de 2017 hasta el 16 de junio de 2019, y a partir del 17 de junio de 2019, mes 25, se condena al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de interés de crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta el pago de los derechos prestacionales aquí otorgados.

DECLARÓ IMPROBADAS las excepciones propuestas por la curadora ad litem que representa a la parte demandada, y declarar probada oficiosamente y en forma parcial la excepción de pago por \$200.000 de primas de primas de servicios de diciembre de 2016, la cual fue confesada por el demandante en su interrogatorio.

ABSOLVÍO a AGREMEX S.A.S. de las demás pretensiones incoadas en su contra por la parte demandante.

Y, **CONDENÓ** en costas al demandado.

- **APELACIÓN:**

✓ CURADORA DE LA DEMANDADA:

Expuso en su recurso que se debe revocar la sentencia y exonerar a la sociedad demanda, toda vez que la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba del artículo 167 del Código General del Proceso, y si bien el despacho sustenta la sentencia en la *confesión presunta* y las consecuencias jurídicas que se le aplican al empleador por la inasistencia, la parte demandante no cumplió con la carga de probar todos los hechos de la demanda, incluso ninguno de los testigos asistió a rendir testimonio, prueba que era esencial.

Y que a la parte demandada se le está vulnerado el principio de buena fe, cuando se tuvo conocimiento que, si le presentó a disposición del demandante la liquidación de prestaciones sociales, no quedando claro si el empleador concretó o no el pago de dicha liquidación final de prestaciones, imputándosele a la demandada mala fe, debiéndose tener en cuenta que la buena fe se presume y lo que hay que probar es la mala fe, no existiendo prueba de la mala fe del empleador.

Por lo que debe revocarse la sentencia en su totalidad, ya que la parte demandante no probó la presunción planteada.

- **ALEGATOS:**

La apoderada de la parte demandante, expuso los mismos alegatos que interpuso en la primera instancia, explicando 4 aspectos, como son la existencia de un contrato de trabajo, la determinación de salario y prestaciones sociales, la terminación injusta de contrato e indemnización por despido injusto y la sanción del artículo 65 del C.S.T.

CONSIDERACIONES

Antes de resolver los problemas jurídicos planteados en la apelación, es necesario realizar un recuento de las pruebas allegadas por las partes, las cuales son las siguientes:

- Certificación expedida por la sociedad AGREMEX S.A.S. en donde se lee que el demandante “labora en la empresa desde el 9 de noviembre del 2016, desempeñando el cargo de OPERADOR DE DUMPER y devengando un salario de \$1’431.000 y devenga horas extras”, el cual fue expedido el 10 de marzo de 2017.¹
- Formatos de horas extras.²
- Colillas de pago.³
- Historia laboral expedida por COLPENSIONES, con fecha de actualización del 1° de agosto de 2018, en donde figuran cotizaciones por la sociedad demandada del 1° de noviembre de 2016 al 31 de mayo de 2017.⁴
- Extractos de la cuenta de ahorros del demandante.⁵

Ahora, conforme a la apelación interpuesta, los problemas jurídicos que resolverá esta Sala serán los siguientes: **i)** la existencia de la relación laboral, de acuerdo a las consecuencias jurídicas que traen las presunciones declaradas por la juez, y a quien le corresponde la carga de desvirtuar dichas presunciones; **ii)** y la falta de prueba de la mala fe del empleador, y la vulneración del principio de la buena fe, para ser condenado a la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T.

i. Relación laboral y la confesión ficta o presunta.

¹ Folio 24

² Folios 25 y 29

³ Folios 30 a 35

⁴ Folios 36 a 44

⁵ Folios 45 a 61

Es necesario advertir que la pretensión principal va encaminada a que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal indefinido entre las partes, el cual transcurrió entre el 9 de noviembre de 2016 y el 15 de junio de 2017, y como consecuencia el pago de las acreencias laborales.

Para comenzar a resolver el primer problema jurídico, observa la Sala que el juzgado de primera instancia accedió al emplazamiento de la demandada, nombrándole curadora ad litem para su defensa, no obstante, la curadora en la contestación de la demanda, expuso claramente que había establecido comunicación telefónica y personal con el señor GERMÁN ARISTIZÁBAL BERNAL, quien es empleado de la demandada, informándole la existencia del proceso, sin obtener respuesta alguna ni información para contestar la demanda.

De acuerdo a lo anterior, es necesario señalar que se avizora un yerro procesal, ya que el emplazamiento para notificación personal, solo se debe efectuar cuando el demandante manifieste que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o se deje la anotación por parte de la empresa de servicio postal que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, lo cual no sucedió en el presente caso, pues la notificación personal y por aviso, fue exitosa como se observa con el sello de recibido por parte de la empresa AGREMEX, debiéndose aplicar otras consecuencias jurídicas ante la no concurrencia de la parte y la no contestación de la demanda.

Debe recordar la Sala que, si una de las partes es representada por curador ad litem, esta hace las veces de parte, y, por ende, están restringidas sus facultades para realizar actos como es la disposición del litigio en la audiencia de conciliación, como tampoco se puede generar la confesión en el interrogatorio de parte; por tal razón, debe concluirse que la confesión ficta como medida sancionatoria, no puede ser aplicada cuando se es asistido por curador; no obstante, al estar limitado este cuerpo colegiado conforme lo dispone el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, a revisar tan solo los puntos de inconformidad expuestos en la apelación, se deberá partir de las consecuencias establecidas por la juez.

Así pues, la a quo en su providencia aplicó los efectos procesales del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, **presumiéndose como ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión**, pues indicó que el representante legal de la demandada, no asistió a la audiencia de conciliación, como tampoco presentó excusa alguna.

Por otro lado, también fue declarado por el juzgado, **la confesión presunta o ficta**, que consagra el artículo 205 del Código General del Proceso, ante la no comparecencia al interrogatorio de parte del representante legal de la accionada, en donde se indica que se presumen ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda.

En forma sucinta la juez indicó que se presumen como ciertos los hechos primero, segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno y doce de la demanda, los cuales se refieren a lo siguiente: inició de la relación laboral, teniendo como fecha el 9 de noviembre de 2016, bajo la modalidad de un contrato verbal a término indefinido. El cargo desempeñado como Operador de Dumper en la planta del municipio de Sopetrán. El salario percibido para el año 2016. El pacto del suministro de la alimentación y alojamiento, sin existir pacto expreso que no era constitutivo de salario. La terminación del contrato el 15 de junio de 2017, sin mediar justa causa; la no recepción de cancelación alguna por concepto de despido sin justa causa, como tampoco la liquidación de prestaciones sociales, ni la entrega de las colillas de pago de seguridad social y parafiscales de los últimos 3 meses. Y, por último, que el señor DAVID ARISTIZÁBAL, se comunicó vía telefónica y le manifestó al actor que no era posible entregarle la liquidación, ya que no contaban con los recursos.

En las condiciones anteriores, si bien se tendrían que dar por ciertos todos los hechos anteriores, a raíz de las *presunciones* establecidas por la juez, incumbiéndole a la parte demandada desvirtuarlas; para esta Sala, existe el suficiente material probatorio para establecer que efectivamente existió una relación laboral regida entre las partes, toda vez que con el certificado laboral, el cual no fue tachado de falso, se tiene que el demandante inició a laborar en dicha sociedad desde el 9 de noviembre de 2016, figurando también pagos de nómina de la sociedad demandada en los extractos bancarios del actor, así como las cotizaciones a seguridad social en pensiones conforme a la historia laboral, y las colillas de pago de nómina por ciertos períodos.

Conforme a lo señalado, y una vez realizado el estudio a fondo de todas las pruebas anexadas al plenario, se equivoca la curadora de la parte accionada, al manifestar que la parte actora no probó todo lo declarado por la juez, pues si bien, es deber de la demandada destruir las presunciones, en el determinado caso que no fueran de recibo los efectos procesales acá declarados, con la prueba documental anexada, se tienen más que probada la relación laboral entre las partes, y además, no figura prueba que demuestre la realización de los pagos a los que fue condenada la accionada, siendo carga de esta entidad.

Así las cosas, se deberá **CONFIRMAR** lo decidido por la juez, pero por las razones manifestadas anteriormente.

ii. Sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y principio de la buena fe.

Frente a la inconformidad de la curadora, en el sentido de que siempre se debe presumir la buena fe de la parte demandada, y, por ende, no puede proceder la sanción moratoria impuesta, hay que señalar, que no hay duda alguna que todas las partes gozan del principio de la buena fe como garantía procesal, no obstante, hay que entender que esta indemnización incorpora diferentes cargas para las partes, en tal sentido supone que al trabajador le corresponde probar que el empleador no le pagó oportunamente lo que le debía al terminar el contrato de trabajo, y por parte del empleador le corresponde probar que esa mora o incumplimiento no se debió a su mala fe.

En lo que respecta a la buena fe, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de vieja data del 16 de marzo de 2005, con radicado 23987, expresó:

“La buena fe se ha dicho siempre que equivale a obrar con lealtad, con rectitud, de manera honesta, en contraposición con el obrar de mala fe; y se entiende que actúa de mala fe “quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud” (Gaceta Judicial, Tomo LXXXVIII, pág. 223), como lo expresó la Sala Civil de esta Corte en sentencia de 23 de junio de 1958.

Esa buena fe que la jurisprudencia ha encontrado en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y que le ha servido, si se halla suficientemente probada, para exonerar al empleador del pago de la indemnización moratoria cuando se le encuentra judicialmente responsable de la falta de pago de salarios y prestaciones a la terminación del contrato,

es la creencia razonable de no deber, pero no es una creencia cualquiera sino una debidamente fundada, pues aunque igualmente se ha admitido que corresponde a la que se ha dado en denominar buena fe simple, que se diferencia de la buena fe exenta de culpa o cualificada, debe entenderse, con todo, que es aquella que cabe definir como la conciencia de haber obrado legítimamente y con ánimo exento de fraude.»

Sobre la procedencia de esta indemnización, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha precisado en diferentes sentencias, como son la SL 16884 del 16 de noviembre de 2016; SL 11156 del 26 de julio de 2017; SL 1430 del 25 de abril de 2018, SL3936 del 5 de septiembre de 2018, entre muchas otras; que la misma no opera de manera automática y que debe analizarse en cada caso particular las razones que llevaron al empleador a incumplir con sus obligaciones de cancelar los salarios y prestaciones.

En la sentencia SL1122 del 7 de marzo de 2018, la Alta Corte fue muy clara al señalar que “...por ser de naturaleza sancionatoria, para su imposición exige que **deben apreciarse los elementos subjetivos relativos a la buena fe**, esto es, **que el empleador obre con lealtad, rectitud y de manera honesta**, sin la intención de soslayar los derechos de su trabajador, o de la mala fe, que consiste en obtener ventajas o beneficios, sin probidad”.

Asimismo, en sentencia SL2873 del 5 de agosto de 2020, precisó “el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables”.

En el asunto bajo análisis, conforme a la prueba documental y las presunciones establecidas, para la Sala es de recibo lo manifestado por la juez, pues si bien el demandante en su interrogatorio expresó que la empresa le presentó una liquidación para cancelar sus obligaciones, éstas nunca fueron pagadas o por lo menos no existe prueba que hayan sido consignadas; y al darse la declaratoria de la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, ya que como se dijo no existió prueba en contrario, a criterio de esta Sala, se demuestra que la sociedad demandada no obró de buena fe, pues existió una evasión del pago de salario y prestaciones sociales, y por ende, un detrimento en los derechos que posee el demandante como trabajador.

En tal sentido, resulta procedente la condena por esta indemnización moratoria reclamada en primera instancia. Debiéndose en consecuencia, **CONFIRMAR** la decisión del juez en este aspecto.

Corolario de todo lo dicho, es que la sentencia que se revisa por vía de apelación merece ser **CONFIRMADA** en su integridad.

Las costas de primera instancia como lo dijo la juez. En esta instancia son a cargo de la parte demandada por no salir avante el recurso de apelación. Las agencias en derecho de esta instancia se tasan en la suma de \$1'160.000.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Se **CONFIRMA** íntegramente la sentencia que se revisa por vía de apelación de fecha y procedencia conocida.

SEGUNDO: Las costas procesales y agencias en derecho, como se dijo en la parte motiva de esta sentencia.

Se notifica lo resuelto por **EDICTO**. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,


GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ


CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

A handwritten signature in black ink, featuring a stylized 'H' and 'B' with a large loop at the end.

HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Luis Fernando Acosta Tamayo
DEMANDADO	Agremex S.A.S.
RADICADO	05-001-31-05-013-2018-00656
DECISIÓN	Confirma sentencia
MAGISTRADO PONENTE	Guillermo Cardona Martínez

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN
Fijado el 16 de marzo de 2023 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN
Se desfija el 16 de marzo de 2023 a la 5:00 pm


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO