



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE VILLAVICENCIO
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL
MAGISTRADO
RAFAEL ALBEIRO CHAVARRO POVEDA**

Proceso: **Ordinario Laboral.**

Radicado: **50-001-31-05-003-2016-00630-01.**

Demandante: **LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO Y
OTRO**

Demandados: **CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. Y OTRO**

Villavicencio, quince (15) de diciembre de dos mil veintidós
(2022).

II. ASUNTO

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la demandante **LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO** quien actúa en nombre propio y en representación del menor E.D.N.G.¹, por las demandadas **CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.**, y las llamadas en garantía, **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS**, contra la sentencia proferida el 18 de octubre de 2018

¹ No se enuncia el nombre del menor, con el propósito de proteger la intimidad, privacidad y protección de la información personal, conforme lo disponen los artículos 5 y 7 de la Ley estatutaria 1581 de 2012.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

por el **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Villavicencio**, providencia que reconoció la existencia de un contrato de trabajo, condenó por sanción moratoria, reajuste y pago de las prestaciones sociales devengadas por el causante **Jhon Jairo Narváez Grueso** -q.e.p.d- y, en calidad de compañera permanente supérstite, reconoció, a partir del 2 de septiembre de 2015, pensión de sobrevivientes a favor de **LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO** y su hijo, condena que impuso junto con el pago de las mesadas periódicas y adicionales, pago del retroactivo debidamente indexado, en la proporción que corresponda, teniendo en cuenta que su hijo obtendrá el 50% restante del valor del derecho pensional.

III. ANTECEDENTES

DEMANDA

Mediante escrito radicado el 15 de julio de 2016, cuyo conocimiento correspondió al **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Villavicencio**, **LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO**, actuando en nombre propio y en representación del menor E.D.N.G., presentó demanda en contra de CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., y ARP POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., y solidariamente contra la sociedades SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES, S.A. y la PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN S. EN C., con el fin que se declare que estas dos últimas sociedades contrataron entre sí para desarrollar obras de construcción en el Centro Empresarial y Comercial Primavera Urbana, y que a su vez, SAINC INGENIEROS Y CONSTRUCTORES S.A., celebró con CONSTRUYE MOTAVITA

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

S.A.S. negocio jurídico para la contratación del personal que se ocuparía de construir la obra.

Adicionalmente solicitó se declare que, entre el trabajador fallecido JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO desempeñándose como oficial armador de lozas en Sten y la sociedad CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., existió contrato de trabajo desde el 25 de febrero y hasta el 02 de septiembre de 2015, vínculo laboral que llegó a su fin por el deceso del trabajador, ocurrido como consecuencia del accidente por él sufrido al haber pisado de forma inadecuada una loza que faltaba por ser encofrada, y caer desde el Modulo 3 Piso 1 Semi Sótano del referido centro comercial, hecho ocurrido en horas de la mañana del día 25 de agosto de 2015.

Bajo las premisas fácticas señaladas, pide se declare que, en la ocurrencia de ese hecho existió culpa patronal del empleador CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., razón por la que solicita que, junto con el pago de la diferencia salarial a que tiene derecho por la liquidación de prestaciones sociales del trabajador fallecido, con motivo del accidente ocurrido el 25 de agosto de 2015, sea declarada civilmente responsable del señalado siniestro, y por haberse beneficiado de la obra adelantada por el trabajador fallecido, se declaren solidariamente responsables de los perjuicios causados a SAINC INGENIEROS Y CONTRUCTORES S.A. y a LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S. EN C. y a todas se las condene al pago de la indemnización total y ordinaria de perjuicios establecida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, y en ese orden se disponga la indemnización de perjuicios morales y materiales en lo que corresponde a lucro cesante debidamente indexado y los

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

perjuicios morales subjetivados en cuantía, para cada uno de los demandantes, de 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Adicionalmente, solicita se ordene la reliquidación de las prestaciones sociales; se condene al pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y, junto con el pago del retroactivo debidamente indexado, a partir de la fecha del deceso, reajustadas al valor del salario real devengado por el *de cujus*, se les imponga condena por elusión de aportes, condenas que solicita deben extenderse solidariamente contra todas las sociedades demandadas.

Pretende además la demandante, **LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO** que, por ostentar la condición de compañera permanente de JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, se condene, a partir del (2) de septiembre de 2015, fecha de su deceso, a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., teniendo como su último salario devengado la suma de \$1.215.900, al pago de la pensión de sobrevivientes y su retroactivo legal a que considera tiene derecho, valor prestacional que debe ser debidamente indexado.

CONTESTACIÓN DEL EXTREMO PASIVO Y LAS LLAMADAS EN GARANTÍA.

- **CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S.**, presentó contestación, declarando como ciertos algunos hechos y negó los demás, se opuso a los pedidos de la parte actora, no obstante, reconocer la existencia de la relación laboral con JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, persona respecto de quien aduce, estaba certificado

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

para el trabajo en alturas, devengaba un salario mínimo legal mensual vigente, más el auxilio de transporte de ley, y los recargos legales eventualmente causados, cancelándole, sobre la señalada base salarial, los aportes a seguridad social.

Afirmó que el accidente no ocurrió por su culpa, que según su talla, hizo entrega al trabajador de los elementos de protección personal; que la empresa cumplió con las normas de salud ocupacional, y riesgos laborales e implementó la matriz de identificación de peligros y valoración de riesgos hecha por el residente SISO², quien determina qué peligros hay en cada actividad, así como realizar los adiestramientos de seguridad y de evacuación, autocuidado al personal, capacitaciones que se llevaron a cabo al momento del ingreso de los trabajadores a la obra.

Elude la responsabilidad del accidente de trabajo de la víctima, afirmando que las losas nunca se caen, que el accidente se debió exclusivamente a la imprudencia y temeridad del trabajador, por hacer caso omiso a la orden e instrucción expresa de realizar una labor con el cumplimiento de las normas de seguridad que conocía, con el uso correcto y adecuado del elemento de protección personal, que había recibido capacitación sobre una posible violación dolosa de su obligación legal y moral de autocuidado y, propuso las excepciones de: *cobro de lo no debido e inexistencia de obligaciones, excepción de prescripción, excepciones genéricas de oficio, buena fe y compensación.*

² Responsable de hacer cumplir el Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Agregó no constarle lo relacionado con la composición familiar de su ex trabajador y llamó en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.³

- La empresa **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.** contestó que, de acuerdo a la información suministrada por la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., el fallecido trabajador devengaba como remuneración un salario mínimo legal mensual vigente, más el auxilio de transporte y los recargos legales legalmente causados, así como que se efectuaron los aportes a seguridad social con base en ese ingreso salarial.

Frente a los hechos que rodearon el accidente que la convoca a juicio, señala que en el curso del contrato de obra celebrado con la empresa CONSTRUYE MOTAVITA SAS, celebrado con el objeto de realizar el encofrado y armado de losa del primer piso de la obra, con respeto a las normas técnicas para la implementación del equipo STEN, contrató a JHON JAIRO NARVAEZ para trabajar en alturas, suministrando al trabajador los elementos de protección personal necesarios para prevenir accidentes, como lo era el arnés de seguridad personalizada y que, de acuerdo a la matriz de identificación de peligros y valoración de riesgos hecha por el residente SISO, éste contaba con las capacitaciones adecuadas, siendo enfático en afirmar, que las losas nunca cayeron, ni en otras ocasiones ni en el momento del accidente, que, por el contrario, el siniestro se debió a la exclusiva imprudencia y temeridad del occiso, al incurrir en violación dolosa a su obligación de auto cuidado y no cumplir con las instrucciones precisas que se le dieron para desarrollar su labor.⁴

³ Folio 421 a 488.

⁴ Ver folio 210 a 223.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Manifestó no constarle información respecto de la composición familiar del difunto, ni de sus condiciones familiares personales. Propuso las excepciones de mérito denominadas: *Prescripción, genéricas de oficio, buena fe y compensación*; y por los hechos endilgados en la demanda llamó en garantía a BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A. de acuerdo a la Póliza de Responsabilidad Civil Extra Contractual y de Responsabilidad Patronal N° 033101168568⁵, así como, acorde con las obligaciones contenidas en el contrato civil de obra N° CCO-226-005-2014, para desarrollar labores de construcción⁶ a la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. y a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., entidad que, por las vicisitudes que llegaren a ocurrir en la ejecución del citado contrato de obra amparó a la sociedad CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S.⁷.

- Por su parte, la empresa **LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S EN C.**, se opuso a todas y cada una de las pretensiones argumentando que no tiene conocimiento de las obras que realizaba el señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, ni si entre éste y la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. existió una relación laboral, soportando su respuesta en el informe investigativo presentado a causa del accidente por la ARL POSITIVA S.A., extrayendo del mismo, que el causante no contaba con los elementos de seguridad para desarrollar el trabajo en alturas; elementos que de acuerdo a la información brindada por personal de las sociedades CONSTRUYE MOTAVITA SAS y SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A., le fueron entregados, pero no los portaba el día del accidente, ejecutándose

⁵ Ver folio 225 a 227.

⁶ Ver folios 233 a 235.

⁷ Ver folios 237 a 239.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

de su parte una actitud dolosa, que por negligencia y desidia puso en riesgo su vida y su integridad, configurándose de ese modo la causal de exoneración de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima.

Concatenado con lo anterior, manifiesta que desconoce el salario que devengó el fallecido trabajador, o si recibió pago de horas extras o remuneración por trabajo suplementario; así como lo relacionado con el pago de aportes a la seguridad social, actuaciones que, de llegar a probarse, deben ser despachadas favorablemente a los demandantes.

Acota, respecto de la pensión de sobrevivientes reclamada por la actora, que se acoge la respuesta dada por POSITIVA S.A., contestación en la que no se desconoce que la actora sea la compañera permanente del fallecido JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO –q.e.p.d.–, pero discute el hecho de no acreditarse su convivencia y propuso la excepción de mérito que denominó, *Culpa exclusiva de la víctima*.⁸ Finalmente informó que, de acuerdo a la póliza de cumplimiento de responsabilidad civil N° C-10001284 suscrita con la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.⁹ llamó en garantía a dicha entidad.

- La Aseguradora **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** se opuso a las pretensiones relacionadas con el derecho a la pensión de sobrevivientes, señalando que fuera del simple dicho de un tercero no suficiente para su demostración, la demandante, ésta no tiene derecho a su reconocimiento al no poder establecerse el periodo de convivencia con el causante, menos, de forma vitalicia, ya que, conforme lo establecido en el artículo 47 de la Ley 100 de

⁸ Ver folio 166 a 174.

⁹ Ver folio 175 – 176.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

1993, al momento del fallecimiento apenas contaba con 24 años cumplidos de edad; resaltando haber obrado de buena fe, porque de las declaraciones extraprocesales no se tiene fecha exacta del inicio de la convivencia, dentro de los últimos cinco años anteriores al fallecimiento del señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO.

Frente a las pretensiones que se desprenden de la culpa patronal, afirmó que no es una causa atribuible a esa entidad, sino exclusivamente predicable de con quien sostuvo una relación laboral con el fallecido trabajador y que, en razón a que los recursos que administran las aseguradoras solo deben ser usados para cubrir los riesgos amparados, no debe asumir la culpa patronal, a menos que el resultado de dicha culpa se desprenda o tengan relación con el evento laboral o corresponda a un evento asegurado y, por ende, las prestaciones que de ella se derivaren no pueden ser cubiertas por el sistema de riesgos laborales, reparación que se estructura bajo la responsabilidad objetiva, en el que no se tiene en cuenta el elemento culpa. Propuso las excepciones de mérito que denominó *prescripción genérica, buena fe, excepción genérica o innominada*.¹⁰

- **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, se opone a las peticiones del llamamiento en garantía, expresa que las pólizas de cumplimiento otorgadas favor de particulares N° 1077160-5 y N° 0300553-9 tomada por CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., siendo asegurado adicional SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A., ampara exclusivamente la responsabilidad civil solidaria por los daños a terceros, en el

¹⁰ Ver folios 410 a 421.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

evento en que, la primera de estas empresas cause a terceros en desarrollo del contrato que garantiza la póliza; aclarando, que su responsabilidad se limita a las condiciones generales y particulares suscritas en el contrato de seguro fundamento de la vinculación.

Propuso como excepciones de mérito las denominadas, *exigibilidad condicionada de cara a la póliza de cumplimiento a favor de particulares N° 1077160¹¹; Amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales¹², disponibilidad del valor asegurado póliza de cumplimiento – amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales¹³, no cobertura del amparo de R.C. patronal invocado por el llamante en garantía dentro de la póliza de responsabilidad civil de cumplimiento¹⁴; no cobertura de las prestaciones asistenciales y económicas que deban ser cubiertas por el sistema general de riesgos laborales; límites asegurados; cualquier otra exclusión que se pruebe en el transcurso del proceso derivado del contrato de seguro de cumplimiento N° 1077160-5 y de la póliza de RC derivado de cumplimiento N° 0300553-9 y la Genérica.¹⁵*

¹¹ Indica que da cobertura al cumplimiento del contrato, estabilidad y calidad de la obra y pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales del 6 de mayo de 2014 al 15 de octubre de 2018.

¹² Sostuvo que este amparo cubre a la entidad contratante SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. contra el daño emergente originado en el incumplimiento de las obligaciones laborales a que este obligado el contratista del afianzado CONSTRUYE NOTAVITA S.A.S., relacionadas con el personal utilizado para la ejecución del contrato amparado bajo esta póliza.

¹³ Señaló que Juzgado deberá tener en cuenta la disponibilidad del valor asegurado al momento de quedar ejecutoriada la sentencia que sirve de base al cobro, toda vez que en el transcurso del proceso las pólizas en virtud de la cual SURAMERICANA fue llamada en garantía, puede verse afectada por otros siniestros en curso o providencias debidamente ejecutoriadas, y el límite del valor asegurado verse disminuido en cada una de ellas.

¹⁴ Argumentó que según se extrae de los hechos el trabajador JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO –q.e.p.d.- era un empleado de CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., y por tanto no tiene la calidad de tercero, sino de trabajador directo del asegurado de dicha empresa, generando una presunta responsabilidad civil patronal la cual será materia de prueba, sustento de las pretensiones de la demanda.

¹⁵ Ver folio 38 a 54 del Cuaderno N° 3.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

- La aseguradora **BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A.**, se opone a las pretensiones argumentando que SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. se encuentra excluida de la responsabilidad patronal y no puede llamársele en garantía para amparar los perjuicios que cause CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., porque ésta última no es parte del negocio aseguraticio y el fallecido era empleado de esta última empresa y no de la entidad tomadora. Que, no obstante, en el evento en que se establezca que ambas sociedades incurrieron en culpa, y que dicha culpa fue la causa determinante del accidente del señor NARVAEZ GRUESO, habría lugar a que se proferiera condena al pago de perjuicios reclamados hasta por el monto de la suma asegurada para el amparo de la responsabilidad patronal (\$200.000.000), menos el respectivo deducible del 10% del valor de la pérdida, como mínimo 1 SMLMV por siniestro.

Expresa, respecto de la indemnización plena de perjuicios por concepto de lucro cesante, que los demandantes deben ser resarcidos con cargo al sistema de seguridad social en pensiones, obligación que en cuanto al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes le corresponde a la ARL POSITIVA. Propuso las excepciones de mérito denominadas, *inexistencia de obligación solidaria en cabeza de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.*; *inexistencia y/o sobreestimación de los perjuicios solicitados*¹⁶.

Sobre la condena por daños morales pretendida para cada uno de los demandantes por valor de 300 SMLMV, considera es una suma de dinero que no se ajusta con el parámetro de referencia

¹⁶ Enfatizo que en cuanto a los perjuicios morales subjetivos causados a partir de la ocurrencia de un hecho dañoso se encuentran sobre valorados, ya que el tope máximo establecido por la Corte Suprema de Justicia es de \$53.000.000

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

delineado jurisprudencialmente, ya que sus circunstancias particulares no ameritan el tratamiento cuantitativo de la demanda, debiendo la actora, con miras a lograr la prosperidad de sus pretensiones respecto del único empleador del señor Narváez Grueso, probar los supuestos de hecho.

- La **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, en su respuesta al llamamiento en garantía se opuso a la declaración en su contra de obligación de pago; pide que, en caso de condena en contra del llamante en garantía, atendiendo a que, en este evento, en los términos del contrato de seguro, el asegurador concurre al proceso como tercero y no como obligado solidario, conforme lo estipulado en la póliza de cumplimiento N° C-100013026 sólo se puede afectar la póliza en caso de una sentencia de condena por incumplimiento en el pago de las prestaciones sociales del trabajador en contra de LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S. EN C.

Que, respecto a la póliza de responsabilidad civil extracontractual N° C-100001650 antes N° C-100001645 LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION EN C., no está legitimado en la causa para afectar dicha póliza en el referido contrato de seguro, por no ser parte del mismo, ya que no ostenta la calidad ni de tomador ni de asegurado.

Propuso como excepciones de mérito las de *falta de legitimación en la causa para efectuar llamamiento por la póliza de responsabilidad civil extracontractual N° C-100001650 antes N° C-*

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

100001645¹⁷; inexistencia de la obligación¹⁸, límite asegurado¹⁹, Disponibilidad de cobertura por valor asegurado, Clausulas que rigen el contrato de seguro, fundamentos de derecho.²⁰

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Finiquitadas todas las etapas propias del proceso laboral, recaudado el material probatorio y agotada la etapa de alegatos de conclusión, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Villavicencio, mediante sentencia adiada octubre 18 de 2018, declaró que la parte demandada no omitió las medidas necesarias de seguridad adecuadas que fueron brindadas al fallecido trabajador, que, por el contrario, el extremo pasivo acreditó que el accidente fue producto de un actuar indebido de parte de éste, declaró fundada la excepción propuesta por el empleador de *no probada la responsabilidad patronal*, denegando la pretensión de responsabilidad objetiva del empleador, y exoneró a los demandados de perjuicios morales y materiales solicitados.

Expresó que, aunque, como se afirmó en la contestación de la demanda, aceptó su condición de empleador desde el 25 de febrero hasta el 2 de septiembre de 2015, y la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. nunca negó la existencia del nexo contractual que lo unía con el causante; que de acuerdo al

¹⁷ Determinó que la póliza de responsabilidad civil extracontractual N° C-100001645 fue anulada por cambio en el plazo del contrato y la fecha inicial; siendo reemplazada por la Póliza N° C-100001650 cuyo tomador y asegurado SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A., y la empresa LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S.EN C.

¹⁸ Arguye esta excepción en que LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIONES S. EN C. no ha sufrido perjuicio alguno y no lo sufriría con la sentencia, ya que no está obligado al cumplimiento de las obligaciones aducidas en el texto de la demanda.

¹⁹ Señaló en este aspecto que las partes contratantes en el seguro, delimitan el valor o cobertura que ampara el futuro siniestro, acordados por las partes, el cual se constituye en un techo hasta el cual asume la responsabilidad el asegurador.

²⁰Ver folio 199 a 205.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la empresa, su remuneración resultó ser diferente al salario mínimo legal, más el auxilio de transporte vigente para la época, declaró la remuneración del trabajador por valor equivalente a \$1.200.000 pesos, accediendo a la reliquidación de las prestaciones sociales y vacaciones que inicialmente pagó la citada empresa, por las siguientes sumas: Cesantías: \$290.173,00; intereses a las cesantías: \$34.820,00; prima de servicios: \$290.173,00; vacaciones: \$145.087,00.

Al estudiar lo relativo a la pretensión de indemnización moratoria por la falta oportuna de pago de salarios y prestaciones sociales al momento de la terminación del contrato de trabajo, determinó que, al no justificar razonablemente el motivo de haber negado desde la contestación de la demanda que el salario del señor NARVAEZ GRUESO era inferior a \$1.200.000 pesos, confesándolo posteriormente al absolver el interrogatorio de parte, se encontró probada la mala fe de la empresa empleadora CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. y condenó a esa empresa a cancelar a la parte actora la suma de \$40.000 pesos diarios, desde el 3 de septiembre de 2015 hasta el 2 de septiembre de 2017, para un total de \$ 28.800.000; y, a partir del 3 de septiembre de 2017, sobre esa suma de dinero, la condenó al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de crédito de libre asignación, según certificado expedido por la Superintendencia financiera.

En lo referente a la pretensión de condena por elusión del pago de aportes a la Seguridad Social, la calificó como una petición indebidamente acumulada, en la medida que la competencia para resolver sobre ella recae en la Unidad de Gestión de

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Pensiones y Parafiscales (UGPP), razón por la que no se pronunció al respecto.

Concerniente a la responsabilidad solidaria predicada por la parte actora, determinó que de acuerdo a las pruebas documentales existentes en el proceso y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, la empresa LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S. EN C.²¹ para el 15 de junio de 2012 adquirió el terreno en el que se edificó el centro comercial empresarial *Primavera Urbana*²², y que, mediante el contrato civil de obra N° 001 de 5 de mayo de 2014, SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.²³, se obligó con la primera de las empresas señaladas a realizar la cimentación, estructuras en concreto reforzado y estructuras metálicas del mencionado centro comercial, y esta empresa a su vez, celebró el contrato civil de obra a precios unitarios fijos con la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S.²⁴, Contrato Civil de Obra a Precios Unitarios Fijos de 6 de mayo de 2014²⁵, acuerdo que tenía como fin el suministro de la mano de obra para la construcción de estructura en concreto; deduce que SAINC

²¹ Folio 31 a 43 del Cuaderno N°1. Certificado de Existencia y Representación Legal donde se demuestra que el objeto social de esta empresa radica en la compra, permuta, venta, re-loteo, urbanismo, construcción, reparación, mejoramiento de todo tipo de bienes raíces, tanto de bienes inmuebles tanto urbanos como rurales, como vías de comunicación, oleoductos, gasoductos, canalización, alcantarillado, acueductos, obras de desecación, riegos y embalses, instalaciones eléctricas o mecánicas y demás construcciones civiles no mencionadas.

²² Folio 47 Cuaderno N° 1. Ver Certificado de Libertad y Tradición 230-140200, anotación N° 11 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Villavicencio, del cual se abre el folio de Matrícula 230-189425 anotación N° 1, de la misma Oficina de Registro, donde aparece de propiedad de La Primavera Desarrollo y Construcción S. EN C., que fue construido en Centro Comercial Primavera Urbana.

²³ Folios 35 a 39. Certificado de Existencia y Representación Legal en donde se consigna como objeto social, la explotación de la industria de la construcción o de la arquitectura en todos sus campos y especialidades; adecuación y preparación de terrenos para construcción de obras civiles, diseño, planeación, asesoría, consultoría, estructuración, administración, interventoría, supervisión, construcción, actividades que podrán realizarse en proyectos como edificaciones de cualquier naturaleza, como los centros comerciales.

²⁴ Folio 331 Cuaderno N°2. Certificado de Existencia y Representación Legal, cuyo objeto principal es la construcción de obras civiles.

²⁵ Ver folios 333 a 339 del Cuaderno N°2.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. y LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S. EN C. fueron los beneficiarios de la obra, además de tener ésta última la condición de dueña de la construcción y, por ende, como consecuencia de la declaratoria de existencia de un contrato de trabajo entre CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. y JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, quien desempeñaba labores conexas y relacionadas con el objeto de los contratos señalados, beneficiando con su trabajo a todas las demandadas en la labor de oficial de construcción, declaró a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. y a LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S. EN C. solidariamente responsables de las condenas impuestas a CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. como empleador del fallecido empleado.

En cuanto al llamamiento en garantía, determinó que resultaba procedente el efectuado por CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. respecto del contrato de póliza 1077160-5 de Responsabilidad Civil Extracontractual con vigencia del 6 de mayo de 2014 hasta el 6 de mayo de 2018, contrato que incluye como cobertura el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, consignándose en él, como beneficiario o asegurado, a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.²⁶; razón por la que condenó a la aseguradora a pagarle a esta última sociedad los valores por los cuales resultó condenada en este proceso, precisando que su responsabilidad se limita al pago de la suma asegurada.

²⁶ Folio 348 del Cuaderno N° 2.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Declaró fundada la excepción propuesta por la llamada en garantía BBVA Seguros Colombia, respecto de la póliza N° 033101168568²⁷, denominada: “la póliza expedida por mi representada en los términos de su clausulado, solo cobija aquellos eventos en los que se determine la responsabilidad civil extracontractual de Sainc Ingenieros Constructores S.A., no ampara eventos en los que la indemnización se deriva por causas jurídicas diferentes al pago de prestaciones sociales”, considerando que ella solo ampara lo referente a la responsabilidad civil extra contractual, responsabilidad civil patronal, pretensión que no resulto avante en el proceso.

Respecto de la póliza N° C-100001650, igualmente, declaró fundada la excepción de improcedencia del llamamiento por falta de legitimación propuesta por la Compañía Mundial de Seguros S.A. frente al llamamiento efectuado por Sainc Ingenieros Constructores S.A., considerando que esa garantía no cobija a esta empresa.

Con cargo a la póliza N° C-100013026, dentro de los límites económicos de los amparos que ella establece, condenó a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S. A. a pagar a PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN S. EN C., como beneficiaria de la póliza de seguro, los valores por los cuáles, por el pago de las prestaciones sociales otorgados a favor de los beneficiarios del trabajador fallecido, ésta resultó condenada en este proceso.

Finalmente, frente a la pretensión de reconocimiento de pensión de sobreviviente, deprecada por la demandante en su condición

²⁷ Folio 119 a 134 del Cuaderno N° 3, con vigencia del 25 de junio de 2015 hasta el 25 de junio de 2016.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

de compañera permanente del fallecido cotizante JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, decidió la primera instancia que, como quiera que tanto del interrogatorio de parte absuelto por la demandante, en el que se ratificó de los hechos sobre los cuales erigió su acción, así como de las declaraciones extra judiciales de los señores JAIRO ANIBAL NARVAEZ MAGIN, FLORINDA GRUESO SANCHEZ, LUZ MARINA ZULUAGA, HEIDY FRANCY MORALES GONZALEZ²⁸, ella demostró el requisito de convivencia y el término de permanencia mínimo, tiene derecho, al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a partir del 02 de septiembre de 2015, a cargo de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.

Reafirmó su posición valorando las declaraciones que fueron ratificadas por los señalados testigos, versiones recaudadas mediante despacho comisorio evacuado por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de la ciudad de Armenia, testimonios en los que los padres de JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, señores JAIRO ANIBAL NARVAEZ MAGIN y FLORINDA GRUESO SANCHEZ, manifestaron que conocían la convivencia entre su hijo y LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO, declarando que ellos, como los que puede llegar a tener cualquier pareja, tenían múltiples conflictos personales, no obstante lo cual mantuvieron la convivencia; que el fallecido sostenía el hogar e, inclusive que durante el tiempo en que se mudó del barrio Villa Nohemí en la Manzana 4 Casa 6 del Municipio de Circasia (Quindío), a la ciudad de Villavicencio, fue temporalidad en la que se mantuvo la convivencia.

²⁸ Folios 83 a 87 del Cuaderno N° 1. Manifestaron los declarantes que la convivencia les costaba desde 7 años atrás, quienes compartían techo, lecho y mesa hasta el momento del deceso del fallecido trabajador.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Respecto de la ratificación de los testimonios de LUZ MARINA ZULUAGA PINEDA, JEIDY FRANCEYI MORALES GONZALEZ, JAIRO ANIBAL NARVAEZ MAGIN y ANCIZAR HERNANDEZ, afirmaron que conocían de la convivencia de la pareja desde hacía más de 7 años atrás contados desde la fecha del fallecimiento de JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, quienes convivieron desde que el causante prestaba el servicio militar, sin precisar los tiempos de la convivencia, pero que al menos desde la concepción de su hijo, puede contarse el momento de la convivencia; la pareja se prodigaba ayuda mutua, que el sostenimiento del hogar estaba a cargo del fallecido y que se mantuvo la convivencia inclusive en el tiempo que se trasladó a trabajar a la ciudad de Villavicencio, razón por la que el juez de instancia tuvo como fecha de inicio de la convivencia la de nacimiento del menor E. D. N. G., es decir desde del 30 de marzo de 2010²⁹ hasta el 2 de septiembre de 2015, con cuya valoración adquirió certeza de la convivencia y del presupuesto de temporalidad necesario, que lo fue durante más de 5 años.

Seguidamente, debido a que la demandante elevó la reclamación del derecho controvertido el 9 de octubre de 2015, concluyó que la petición fue presentada dentro de los 3 años siguientes al deceso del trabajador JHON JAIRO NARVÁEZ GRUESO, cuya respuesta fue comunicada a la demandante el 27 de noviembre de 2015³⁰, y al haberse presentado la demanda el 15 de julio de 2016, no operó el fenómeno prescriptivo, declaró no probada la excepción de prescripción de las mesadas pensionales propuesta por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S. A, motivo por el que le ordenó reconocer y pagar a LINA MARCELA GOLONDRINO

²⁹ Ver folio 28 del Cuaderno N° 1. Registro Civil de Nacimiento del menor.

³⁰ Folio 90 del Cuaderno N° 1.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

TAPIERO la pensión de sobrevivientes que dejó causada su compañero, debiendo pagarle la pensión y las mesadas periódicas adicionales, si a ello hubiere lugar, a partir del día 2 de septiembre de 2015, junto con los incrementos legales, en la proporción que le corresponda, hasta tanto se mantengan los presupuestos legales, teniendo en cuenta que su menor hijo, actualmente devenga el 50% restante del derecho prestacional. En lo referente a la pérdida del poder adquisitivo que tuvieron las mesadas a partir de la fecha antes señalada y hasta el momento de la lectura del fallo de primera instancia, ordenó a la entidad reconocerle los valores adeudados debidamente indexados.

Por último, autorizó a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., para que, de haber lugar a ello, descuenta del retroactivo pensional que genere la presente decisión, el valor de la totalidad de las respectivas cotizaciones que deben ser aportadas al sistema de seguridad social en salud.

Las costas del proceso se impusieron a favor de la demandante y a cargo de las demandadas CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCION S. EN C., SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., imponiendo a cada una, como valor de las agencias en derecho la suma de \$1.500.000 pesos.

Por último, al no resultar próspero el llamamiento en garantía realizado por la empresa SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. a COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y Seguros BBVA Colombia, condenó en costas a dicha empresa en favor de estas aseguradoras, imponiéndole como valor de las agencias en derecho la suma de \$3.000.000.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

MOTIVACIONES DE LA APELACION.

- La demandante, señaló estar inconforme con las motivaciones del despacho, respecto a la culpa patronal de parte de la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., frente al accidente laboral de JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, cuando existe informe médico laboral N° 1172919 que se levantó con posterioridad al accidente; así como las declaraciones juramentadas que trajo la mencionada empresa de los señores MANUEL MOTAVITA CARDOZO y MANUEL MOTAVITA CARREÑO, quienes declararon que si bien hicieron entrega al fallecido trabajador de los medios de protección, y que al momento del accidente no los portaba; una cosa es entregarle los elementos y otra es hacer que los empleados lo porten, siendo un deber objetivo de cuidado del empleador estar pendiente de que se cumplan los protocolos, por lo que debe sancionarse la omisión.

Enfatiza que no pudo existir un exceso de confianza por parte del causante, que cayó desde más de 4 metros de altura, sin tener tan siquiera el arnés, pues si bien se demostró que cumplían con los requisitos de salud ocupacional, y charlas, hubo omisión de los deberes. Repara que el juez de primera instancia debió pronunciarse respecto de la pretensión de la sanción por elusión de aportes porque es una situación que se presenta de mala fe por parte de la entidad empleadora, al cancelar los aportes a seguridad social por debajo del valor cancelado como salario.

Referente a los llamados en garantía, solicita no excluir a las llamadas en garantía BBVA Seguros Colombia y MUNDIAL DE SEGUROS S.A., sino condenarlas al pago de los perjuicios.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

- **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** enfatizando en que existen dudas de existencia de la convivencia entre la actora y el fallecido señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, sobre los extremos de temporalidad de la relación y que las declaraciones extra juicio no coinciden con las que fueron ratificadas por el juzgado, y, en consecuencia, no se tiene por probado los requisitos para la procedencia del derecho pensional, apela la sentencia de primera instancia solicitando se revoque el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes decretada en favor de LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO.

- Las apelantes empresas **CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S.** y **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.**, simultáneamente condenadas de manera principal y solidariamente, apelan de la decisión de primer grado para que se revoquen las condenas que les fueron impuestas, absolviéndoseles de toda responsabilidad.

Como sustento de sus reparos insistieron en la tesis consistente en que, conforme lo regulado en la ley, por convenio entre empleador y trabajador, se pueden “des – salarizar” determinados pagos, en un porcentaje máximo del 40% del total de ingresos del trabajador, situación que se presentó en el caso de esa empresa y el fallecido trabajador; por tanto, para la imposición de la condenas impuestas por la primera instancia respecto de las prestaciones sociales percibidas por el fallecido JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO no pueden tenerse como salario la suma de \$1.200.000,00, sino que su factor prestacional no superaba el salario mínimo.

Con el mismo argumento reprochan que no debió endilgárseles mala fe, por falta de pago en la liquidación de las prestaciones sociales del fallecido trabajador, soportada en el argumento de la

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

viabilidad de des-salarizar la remuneración del trabajador hasta por un 40% de lo realmente devengado; debiendo entonces exonerársele de la imposición de condena al pago de indemnización moratoria.

También solicita se revoque la condena en lo relativo a costas y agencias en derecho impuesta a la Compañía de Seguros, MUNDIAL DE SEGUROS S.A. porque su vinculación procesal fue un llamamiento temerario, realizado por fuera del pacto contractual.

- Como fundamento de su apelación, las llamadas en garantía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** piden se aclare a qué título fueron condenados en la sentencia, habida cuenta que las pólizas expedidas fueron de cumplimiento y no de responsabilidad civil; manifiestan que coadyuvan la apelación presentada por **SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. y CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S.**, toda vez que, si bien es cierto que el representante legal de CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. aceptó que el ingreso salarial del fallecido trabajador podría ascender a la suma de \$1.200.000, no se tuvo en cuenta que el empleador otorgaba al trabajador, quien no vivía en la ciudad de Villavicencio, un auxilio de alojamiento y alimentación sobre el salario mínimo, pero que, como lo testificara el hermano del occiso, ese valor no era factor prestacional y que esos rubros no están jurídicamente fundados, por lo que solicita se revoque la decisión en ese sentido.

ALEGATOS DE CONCLUSION DE LA SEGUNDA INSTANCIA.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Mediante providencia de 28 de marzo de 2022, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, que lo fueron así:

- **Parte demandante:** Presentó alegatos de conclusión reprochando la no declaratoria de la culpa patronal, que en su sentir el fallecido señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO se encontraba desarrollando su labor cotidiana, y aun cuando reconoce que el trabajador contaba con elementos de protección, para exonerar al empleador y a las responsables solidarias del pago de la indemnización plena de perjuicios ellas tenían la obligación de verificar que él se encontraba efectivamente utilizándolos y no suponer que, el día 25 de agosto de 2015, su esposo y padre de su hijo incurrió en un exceso de confianza.

Expone también una segunda inconformidad con el fallo de primera instancia al no haberse condenado al empleador por la alegada elusión de los aportes a Seguridad Social en salud, pues si bien dicha sanción la impone la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales (U.G.P.P.), cuando resulte probado el supuesto de hecho que dé lugar a su aplicación, también le corresponde imponerla a los jueces. Finaliza sus alegatos solicitando que en el presente caso no se debe desvincular a las Aseguradoras llamadas en garantías, teniendo en cuenta que todas deben responder por las condenas impuestas.

- **Positiva Compañía de Seguros S.A.:** Radica su inconformidad en que no fue plenamente probada la convivencia de LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO con el señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO –q.e.p.d.–, por cuanto, de las declaraciones extra juicio remitidas por los padres del trabajador fallecido y los vecinos de la pareja en el Municipio de Circasia (Quindío), no son

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

coincidentes con las declaraciones rendidas por aquellos en la diligencia de despacho comisorio; lo que genera duda sobre la duración de la relación, y el derecho de la actora la pensión de sobrevivientes, argumento con fundamento en el cual debe revocarse la pensión de sobrevivientes reconocida en favor de la parte actora.

- **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** y la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, coadyuvan la posición de la demandada SAINC INGENIEROS Y CONSTRUCTORES S.A. manifestando que, si bien en el interrogatorio rendido por el representante legal de la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. se respondió que el valor del salario ascendía a la suma de \$1.200.000, está acreditado que en ese valor se encuentra comprendido el subsidio de vivienda que le otorgaba el empleador, que a la finalización del contrato de trabajo se pagó la liquidación sobre el salario mínimo devengado por el trabajador, lo cual guarda plena concordancia con la declaración sobre ese punto dicha por el mismo hermano del causante; aseverando además que, conforme lo normado en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, este tipo de remuneración se encuentra consagrada en nuestro ordenamiento legal.

- **BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A.**, reclama que debe recordarse que la pretensión declarativa perseguida por la parte actora frente a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. como empresa asegurada mediante la Póliza Multirriesgo Pyme N° 033101168568 expedida por BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A. está solicitada principalmente para que se declare que, tal como consta en la pretensión declarativa N° 1.6. dicha sociedad

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

es la beneficiaria de la obra ejecutada por el trabajador JOHN JAIRO NARVAEZ GRUESO y, por tanto como responsable solidaria de las condenas impuestas a CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., más no que se declare la relación laboral directa entre SAINC y el fallecido trabajador, por lo que deberá confirmarse la exoneración de BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A., y conforme a que la responsabilidad civil extra contractual patronal amparada en la póliza señalada, ésta no cubre la responsabilidad solidaria, sino la directa que hubiese podido tener SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.

IV. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

Como cuestión de primer orden, la Sala resalta que de conformidad con el principio de consonancia, establecido en el artículo 66A del Código Procesal de Trabajo y de la S.S., *“la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, debe estar en consonancia con las materias de objeto de recurso de apelación.”*

En virtud de lo dicho, encuentra la Sala que son varios los reparos efectuados frente al pronunciamiento de primera instancia cuyos problemas jurídicos a resolver se concretan en los siguientes términos:

1. Para efectos del pago de las prestaciones sociales, indexadas sobre la diferencia salarial; junto con el pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Trabajo, es, o no, procedente la orden de pago de reajuste salarial de JHON JAIRO NARVAEZ GURESO, como trabajador de la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., por valor de \$1.200.000 o, si por el contrario, de acuerdo a la carga demostrativa que corresponde a los demandados, no ha de ser así, pues el salario del *de cujus* nunca superó el valor del salario mínimo legal mensual vigente.

2. Si, por reunir o no, las exigencias para ello previstas en la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, relacionada específicamente con la acreditación de la convivencia de la actora con el fallecido trabajador, ¿ha lugar a reconocer o denegar a la demandante LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO quien actúa en nombre propio y en representación del menor E.D.N.G, la pensión de sobrevivientes reclamada?

3. Determinar si ha lugar a imponer sanción al extremo pasivo por no cancelar los aportes a seguridad social sobre el salario realmente devengado por el causante JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO.

4. Con el propósito de establecer: i) si se demostraron o no las circunstancias de hecho que den cuenta de la culpa del empleador frente al accidente laboral que causo la muerte de JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO; ii) si el empleador demostró o no que actuó con diligencia y cuidado en la realización del trabajo que la demandante realizaba para CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., decidir si la parte actora tiene derecho al pago de la indemnización plena, total e integral y ordinaria de perjuicios,

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

5. Determinar si la condena en costas impuesta a las aseguradoras llamadas en garantía es justificable o, por el contrario, habrá de revocarse.

2. TESIS Y RESOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURIDICOS.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que o no se discutieron, o se encuentran suficientemente acreditados, esto es, en lo que interesa al recurso, que: (i) JHON JAIRO NERVAEZ GRUESO nació el 16 de enero de 1989³¹, y falleció el 02 de septiembre de 2015³²; (ii) que, de acuerdo con el interrogatorio de parte absuelto por el Representante legal de la empresa CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. en diligencia de 27 de septiembre de 2018, quien manifestó que, para armado de losas en Sten, durante siete (07) meses, desde el 25 de febrero hasta la fecha de su fallecimiento, esto es, hasta el 2 de septiembre de 2015³³, contrató como oficial mayor de obra a JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, (iii) El accidente de trabajo ocurrido sobre las 7:30 de la mañana del día 25 de agosto de 2015 en el módulo 3, Piso 1 del Centro Comercial Primavera Urbana de Villavicencio, inmueble de propiedad de la empresa, LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN S. EN C., acaeció porque: *“El trabajador se encontraba acondicionando una loza, el acondicionamiento falló cayendo a una altura de 3,60 metros golpeándose la cabeza y el lado izquierdo del cuerpo”*, como se expresa en el informe de accidente de trabajo reportado

³¹ Ver folio 25. Registro Civil de Nacimiento con Indicativo Serial 890115. NUIP 13224611.

³² Ver folio 27. Registro Civil de Defunción con Indicativo Serial 07220497.

³³ Ver CD, a folio 121 del Cuaderno N° 4, contentivo de la audiencia de 27 de septiembre de 2018. Minuto 9:00, se escucha la declaración en interrogatorio de parte del señor Manuel Motavita en calidad de Representante Legal de CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. Del mismo modo, se establecen los extremos de la relación laboral del Informe para accidente de trabajo expedido por Positiva visible a folio 72 del Cuaderno N° 1.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

por el empleador³⁴; iv.) El 09 de octubre de 2015 la parte demandante en calidad de compañera permanente solicitó a POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S. A. el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes para sí y su menor hijo, a través de comunicación SAL- 134969 del 27 de noviembre de 2015³⁵, negativamente resuelta por la entidad al, según su criterio, no establecerse el período de convivencia con el causante, decisión confirmada mediante comunicado N° VT-GI-14200³⁶.

Decantado lo anterior, bajo la tesis según la cual se configuran respecto del extremo litigioso por pasiva, los elementos estructurantes de la responsabilidad subjetiva por culpa patronal, al no haber cumplido con sus obligaciones de protección y seguridad industrial especiales para minimizar los riesgos en actividades del trabajo en alturas en el sector de la construcción, inactividad que determinó la ocurrencia del siniestro en el que perdió la vida el causante, hecho del que deviene la responsabilidad de reparar perjuicios materiales por lucro cesante consolidado y futuro y perjuicios morales, en favor de su compañera permanente e hijo, indexando las condenas impuestas, de conformidad con los planteamientos que pasarán a exponerse, una vez decantada la no prosperidad del recurso de apelación frente al reajuste de salario del fallecido trabajador y el valor de la pensión de sobrevivientes otorgada a la parte actora, el sentido de la decisión de esta Corporación se encamina a revocar parcialmente la sentencia de primera instancia.

³⁴ Ver folio 72 a 77 del Cuaderno N° 1.

³⁵ Ver folios 90 - 91 Cuaderno N° 1.

³⁶ Ver Folios 102 -103 Cuaderno N° 1.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

2.1.- REAJUSTE SALARIAL.

Debe la Sala, partir de la premisa según la cual, no hay controversia sobre la modalidad de extremos cronológicos del contrato de trabajo celebrado entre CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. y el fallecido JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO –q.e.p.d.–, y, entrar de lleno al estudio de si el reajuste salarial que tuvo en cuenta el juez de primera instancia para la liquidación de las prestaciones sociales fue acertado o, por el contrario, debe revocarse.

La parte actora alega que el señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO recibía un salario mensual por de \$1.215.900 pesos, suma de dinero que resulta de multiplicar \$40.530 valor diario de salario por 30 días calendario; mientras que tanto la parte pasiva como las aseguradoras llamadas en garantía, insisten en señalar que con el referido trabajador se pactó que recibiría como remuneración el salario mínimo legal mensual vigente, debiéndose excluir de ese monto, acorde con lo normado en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo los subsidios reconocidos para cubrir los gastos de alimentación y vivienda.

Así, sea lo primero traer a colación lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 50 de 1990 que subrogó el artículo 127 del C.S.T.³⁷, y el artículo 15 de la misma Ley 50 que modificó el artículo 128 del C.S.T.³⁸.

³⁷ ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

³⁸ Artículo 128.- Subrogado por el artículo 15 de la ley 50 de 1990. Pagos que no constituyen salario. "No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

“ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”.

*“ARTICULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIOS. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco **las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el {empleador}, cuando las partes hayan***

recibe en dinero, o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.”

El primer artículo en cita, expresamente reconoce el carácter de remuneración salarial ordinaria a todo emolumento que el trabajador recibe como contraprestación directa del servicio, independientemente del nombre que se les dé, en tanto que, el segundo, enuncia dentro de los pagos no constitutivos de salario, las bonificaciones, advirtiéndose que hace alusión a ellas solo respecto de las ocasionales y que como ya antes se resaltó califica como de esta misma naturaleza aquellas que ***“las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad”***.

En la sentencia SL-403-2013 del 3 de julio de 2013, radicación 40.509, M.P. Dr. JORGE MAURICIO BURGOS RUÍZ, en relación a la interpretación de los artículos 127 y 128 del C.S.T., expresó que: *“(…) no bastaba con bautizar las sumas periódicas pagadas a la actora con la denominación de “participación de utilidades”, o cualquier otra distinta a comisiones (verbigracia llamarlas bonificaciones por ventas), para que de inmediato quedaran excluidas del carácter salarial. La exclusión de tal naturaleza, como se profundizará más adelante, no depende del nombre que se le haya dado al pago, sino de la prueba de que este no tenía como finalidad la retribución directa de la prestación del servicio”*.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

En igual sentido, se expresa la sentencia proferida por la M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, SL5159-2018, radicación No. 68303 del 14 de noviembre de 2018, providencia en la que, además, en cuanto a la carga probatoria del empleador expresó:

“(...) Por último, esta Corte ha insistido en que por regla general los ingresos que reciben los trabajadores son salario, a menos que el empleador demuestre su destinación específica, es decir, que su entrega obedece a una causa distinta a la prestación del servicio. Lo anterior, hace justicia al hecho de que el empresario es el dueño de la información y quien diseña los planes de beneficios, de allí que se encuentre en una mejor posición probatoria para acreditar la destinación específica de los beneficios no salariales, como podría ser cubrir una contingencia, satisfacer una necesidad particular del empleado, facilitar sus funciones o elevar su calidad de vida”.

Así, es pertinente señalar que el empleador y el trabajador pueden estipular libremente el salario en sus diversas modalidades, con la limitante de respetar, en todo caso, el salario mínimo legal o el fijado en los pactos, convenciones colectivas y en los fallos arbitrales.

Al respecto, consideramos que no es viable como pretende convencer el extremo pasivo, la revocatoria del reajuste del factor salarial por la suma de \$1.200.000, ya que, como lo aceptara el representante legal de CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. al absolver el interrogatorio de parte decretado de oficio por el juez de instancia, esta remuneración tuvo su fuente en un acuerdo de voluntades durante todo el interregno en que estuvo vigente la relación laboral recibió de manera directa y constante el mismo

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

dinero, por lo que no se puede excluir como factor para liquidar las prestaciones sociales correspondientes.

Debe enfatizarse en que, en el curso del proceso, CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., nunca negó la existencia del nexo contractual que lo unía con el causante y que, a pesar de que no se acreditó la existencia del contrato escrito de trabajo, para así definir cuál fue el valor concreto del salario pactado, puede concluirse que ese monto salarial se pagó como incentivo que motivara sus expectativas de una mejor calidad de vida, tal como en su interrogatorio lo afirmara la demandante, quien entonces manifestó que su compañero permanente le había comentado que iba a ganar un buen salario en la ciudad de Villavicencio, por lo que le prometió le compraría un televisor nuevo.

Sobre este tópico resulta acertado traer a colación la sentencia CSJ SL1798 de 2018 en la que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia Puntualizó:

(...) es indispensable que el acuerdo de las partes encaminado a especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tendrá incidencia salarial, sea expreso, claro, preciso y detallado de los rubros cobijados en él, pues no es posible el establecimiento de cláusulas globales o genéricas, como tampoco vía interpretación o lectura extensiva, incorporar pagos que no fueron objeto de pacto. Por ello, la duda de si determinado emolumento está o no incluido en este tipo de acuerdos, debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo”...

En otro orden de ideas, debe decirse que no le asiste razón a la parte actora al afirmar que el salario devengado por JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, superó el monto salarial que con él fue acordado, que fue señalado por el representante legal de

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. en la suma de \$1.215.900, pues si bien, es válido el argumento de que el dinero fue entregado directamente al trabajador, no aportó una prueba indicativa del presunto pacto para pagarle el señalado monto salarial, máxime cuando los extractos bancarios aportados con la demanda de folios 104 a 109 del cuaderno 1º, pertenecientes a la cuenta de ahorros N° 84439011849 Sucursal Villavicencio, de titularidad del señor NARVAEZ GRUESO, contienen sendas consignaciones realizadas por la empresa empleadora por valores aleatorios, realizadas sin ningún tipo de periodicidad, que demuestren la cancelación de una suma similar o parecida a la confesada³⁹ por la mencionada empresa.

De acuerdo con lo expuesto en la jurisprudencia en cita y la normatividad antes relacionada, al no estar probado que los dineros contentivos de posibles incentivos al fallecido trabajador, hubiesen sido desalarizados por mutuo acuerdo entre las partes, para el pago de subsidio de alimentación y alojamiento, y no existir otro documento que expresamente así lo indique, en lo que respecta a este reparo, se confirmará de decisión de primera instancia.

2.2. DE LA ELUSIÓN FISCAL.

En lo referente a la apelación por no imposición de condena por elusión del pago de aportes a la Seguridad Social deprecada por la parte actora, desde ya debe decirse, que se confirmará lo decidido por el juez de primera instancia, ya que como bien lo

³⁹ Uno de los requisitos de la confesión, conforme al artículo 191 del Código General del Proceso, es que sea expresa, como en efecto ocurrió de la declaración rendida en interrogatorio de parte por el representante legal de Construye Motavita S.A.S., donde expresa que éste junto con el occiso pactaron de manera verbal el pago extra salarial que recibiría, durante la duración del contrato como oficial mayor de la obra por un valor de \$1.200.000, oo.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

decantó, la competencia para resolver sobre este punto recae en la Unidad de Gestión de Pensiones y Parafiscales (UGPP), entidad que tiene plena facultad para adelantar acciones de determinación y cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social.⁴⁰

La explicación de su acierto, radica en que la competencia del juez laboral surge en el momento en que la U.G.P.P. luego de adelantar el procedimiento administrativo del caso, expida un acto administrativo definiendo si sanciona o no al empleador que haya realizado actos de evasión fiscal comprobada, por lo que resulta prematura la pretensión en lo que respecta al aspecto bajo estudio.

2.3. PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES.

Partiendo de los argumentos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, corresponde a esta instancia dilucidar si acertó la Juez de primer grado, al considerar que se encontraban reunidos los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes en favor de **LINA MARCELA GOLODRINO TAPIERO** quien actúa en nombre propio y en representación del menor E.D.N.G., en caso positivo, se determinará a partir de qué fecha, si ha lugar al pago de valor retroactivo de mesadas adicionales, intereses moratorios y las costas procesales.

La pensión de sobrevivientes se encuentra consagrada en el ordenamiento jurídico colombiano con el objetivo de brindar al

⁴⁰ De acuerdo con el art. 156 de la ley 1151 de 2007, Decreto Ley 169 de 2008, Art. 178 a 180 de la ley 1607 de 2012, tiene las funciones y facultada de verificar la correcta, adecuada y completa oportuna autoliquidación y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, actuación que se puede adelantar de manera directa y preferente sin que medie requerimiento previo por parte de la Unidad o de las entidades administradoras.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

grupo familiar de un afiliado o pensionado fallecido el soporte económico necesario para garantizar la satisfacción de sus necesidades, evitando así, que además de sufrir la aflicción por la ausencia de su ser querido, tengan además que afrontar la carencia de los recursos económicos que éste, con su trabajo o su mesada pensional, les proveía.

Teniendo en cuenta que no existe por parte de los apelantes inconformidad sobre el origen de la prestación, es decir, que la muerte del señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, ocurrió como consecuencia de un accidente que sobrevino como causa del trabajo desempeñado, así como que la norma aplicable es la Ley 797 de 2003 que modificó los originales artículos 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, que establece los requisitos que debe acreditar quien pretenda sea reconocida(o) como beneficiaria(o) de la referida prestación pensional.

El artículo 47 preceptúa que son beneficiarios de dicha pensión, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera/o permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante tenga 30 años o más de edad excepto que hubiera procreado hijo(s) con el causante; en caso que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera/o permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haber convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su deceso.

Frente al requisito de la convivencia, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, entre otras en sentencias como SL73803-2020 y SL5326-2019, memora las características particulares en las que se debe centrar la convivencia:

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

“En torno al entendimiento adecuado de la disposición citada, esta sala de la Corte, a través de su jurisprudencia, ha precisado que el presupuesto de la convivencia, que en los términos del sistema integral de seguridad social da derecho a la pensión de sobrevivientes, en tratándose de cónyuges o compañeros o compañeras permanentes, tiene una connotación eminentemente material, en oposición a los aspectos meramente formales del vínculo, además de que, jurídicamente hablando, debe ser estable, permanente y lo suficientemente sólida para consolidar un grupo familiar, que es el objeto de protección constitucional y legal. En tal sentido, desde la sentencia CSJ SL, 5 mayo. 2005, rad. 22560, reiterada en CSJ SL, 25 oct. 2005, rad. 24235; CSJ SL, 22 en. 2013, rad. 44677; y CSJ SL14237-2015, entre otras, la Corte definió que la condición de compañeros permanentes puede predicarse de:

[...] quienes mantengan vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, entendida ésta, aún en estados de separación impuesta por la fuerza de las circunstancias, como podrían ser las exigencias laborales o imperativos legales o económicos, lo que implica necesariamente una vocación de convivencia. (Subraya fuera de texto).

Referente a las pruebas extraprocesales aportadas por la parte actora, previendo la oposición de la contraparte y a efectos de demostrar el alcance demostrativo previsto en el artículo 188 del Código General del Proceso⁴¹, so pena de ser excluidas, fueron

⁴¹ El artículo 188 del C.G. del P., preceptúa: Los testimonios anticipados para fines judiciales o no judiciales podrán recibirse por una o ambas y se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento, circunstancia de la cual se dejará expresa constancia en el documento que contenga la declaración. Este documento, en lo pertinente, se sujetará a lo previsto en el artículo 221. Estos testimonios, que comprenden los que estén destinados a

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

validadas en el plenario, las declaraciones rendidas por los señores JAIRO ANIBAL NARVAEZ MAGIN, FLORINDA GRUESO SANCHEZ, LUZ MARINA ZULUAGA, HEIDY FRANCY MORALES GONZALEZ, exposiciones en las que manifestaron extrajudicialmente que desde hacía de 8 años conocían a la demandante, quien convivió con JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO habitando juntos bajo el mismo techo, lecho y mesa, durante más de 7 años, procreando en común un hijo de nombre E.D.N.G. sin determinar como era su relación en el último año de vida, en razón a que el causante 7 meses antes de su fallecimiento se encontraba trabajando en la ciudad de Villavicencio (Folios 83-87 Cuaderno N° 1); que a pesar de no ser totalmente iguales a las declaraciones juramentadas obtenidas por el *a quo* a través de Despacho Comisorio⁴², así como las recaudadas directamente por el juez de instancia, se probó de manera más amplia el requisito de la convivencia exigido en nuestro ordenamiento legal, tal como se expone a continuación:

En audiencia de 8 de octubre de 2018 (Min. 00:25:56 a Min. 00:36:41) en la absolución de interrogatorio de parte, LINA MARCELA GOLODRINO TAPIERO manifestó que actualmente reside en el hermano país del Ecuador; que para el momento del accidente de JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, viajó a la ciudad de Villavicencio, para acompañarlo; que a pesar de llevar varios meses de temporales separaciones por el trabajo, su vida marital

servir como prueba sumaria en actuaciones judiciales, también podrán practicarse ante notario o alcalde. A os (Sic, los) testimonios anticipados con o sin intervención del juez, rendidos sin citación de la persona contra quien se aduzcan en el proceso, se aplicará el artículo 222. *Si el testigo no concurre a la audiencia de ratificación, el testimonio no tendrá valor* (cursiva agregada).

⁴² Despacho Comisorio N° 008, auxiliado por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Armenia en vista pública celebrada el 01 de abril de 2018.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

continuó; tuvieron un hijo en común, siempre estuvieron apoyándose mutuamente en la parte económica.

Agregó, que el causante le había manifestado que estaba haciendo el esfuerzo de irse a trabajar a Villavicencio, para poderle comprar un televisor y brindarle a ella y a su hijo un mejor futuro; que desde muy pequeños se conocieron, que fue para el momento en que su pareja estaba prestando el servicio militar, cuando quedó en estado de embarazo, lo que los llevó a iniciar convivencia en el Municipio de Circasia en el Departamento del Quindío.

Se cuenta con la ratificación de las declaraciones de los señores JAIRO ANIBAL NARVAEZ MAYIN y FLORINDA GRUESO SANCHEZ, obtenidas a través de mencionado Despacho Comisorio, donde refirieron, en similitud a las declaraciones extra proceso, que conocieron a LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO como compañera permanente de su hijo JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, que ellos procrearon un hijo; de su relación familiar saben que era JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, quien hasta el momento de su muerte sostuvo económicamente el hogar, a pesar de que la relación pasaba por situaciones de conflicto, iniciadas generalmente por la LINA MARCELA, de quien aducen, fue infiel en varias oportunidades, pero que el causante le perdonaba, no solo eso, sino también ofensas por su carencia de medios económicos, pero a pesar de ello, el *de cujus* continuó con la relación sentimental y de mutuo apoyo, inclusive, cuando se fue a vivir a la ciudad de Villavicencio en el año 2015.

Relatan los padres del causante, un episodio en el que la demandante viajó a la ciudad de Villavicencio, ocasión en la que sostuvo un altercado con JHON JAIRO, que terminó con

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

agresiones físicas, situaciones que si bien lo atormentaba, no era suficiente para separarse; pues a además del amor y cariño que tenía a su compañera también buscaba brindarle la seguridad de un hogar estable a su menor hijo.

Por su lado, los testigos LUZ MARINA ZULUAGA, HEIDY FANCELLY PINEDA y ANCIZAR HERNANDEZ, manifestaron de forma similar que la pareja se conoció muy joven en la cuadra de donde eran vecinos, que mantenían su relación desde hacía 8 años aproximadamente, personas a quienes siempre vieron compartiendo muy unidos; que nunca los observaron que tuvieran discordias, afirmando que asistían a las actividades familiares del plantel educativo al que concurría el menor E.D.N.G. Manifestaron con imprecisión la fecha exacta el momento en que comenzó la convivencia de la pareja, sí tenían conocimiento de que la relación duró alrededor de 7 años; así como que durante el tiempo que JHON JAIRO NARVAEZ, vivió por motivos de trabajo en la ciudad de Villacencio, la relación de pareja continuó, al punto de enterarse de su fallecimiento por boca de la demandante.

Así, luego de analizadas las pruebas en su conjunto, se puede concluir, conforme lo determinó el juez de primera instancia, que se encuentra acreditada la convivencia de la pareja, teniendo como fecha de inicio la de nacimiento de su hijo, pues es a partir de ese momento que, en distintas actividades sociales, la pareja se presentó socialmente, con su descendiente.

En conclusión, con esos elementos de juicio, la señora LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO acredita el requisito de convivencia establecido legalmente, para ser beneficiaria del reconocimiento de la Pensión de Sobrevivientes, por lo que, en lo

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

que concierne a este punto se confirmara la sentencia de primera instancia.

2.4. DE LA CULPA PATRONAL.

Las leyes 1295 de 1994, 776 de 2002, 1562 de 2012 y 1443 de 2014 regulan el Sistema General de Riesgos Laborales.

Por su parte, el artículo 3 de la Ley 1562 de 2012, define el accidente de trabajo como todo suceso repentino que sobreviene por causa o con ocasión del trabajo, y que produce en el trabajador una lesión, perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte.

Establece el artículo 216 del C.S.T. que *“cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios...”*, disposición respecto de la cual la jurisprudencia laboral de la Corte Suprema de Justicia, en múltiples sentencias ha adoctrinado que la culpa patronal está afincada dentro de un régimen de responsabilidad subjetiva de la culpa probada del empleador y que, para que ésta opere, debe presentarse la concurrencia de sus elementos estructurantes, a saber: el hecho dañoso que se evidencia con la ocurrencia del riesgo profesional (accidente de trabajo), la culpa suficientemente comprobada del empleador y el nexo de causalidad existente entre los dos anteriores.

En el caso objeto de análisis que se suscita por un riesgo profesional, toda vez que el accidente de trabajo ocurrió el 25 de agosto de 2015, tal y como se detalla en el “formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo” de la ARL

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

POSITIVA S.A. (fol.73), y en el concepto técnico y recomendaciones del accidente mortal del trabajador JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO realizado por la misma ARL, para CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. (Fol. 96 a 101 Cuaderno 1), de ellos se logra extraer que, el día 25 de agosto de 2015, el trabajador se encontraba en la obra civil Parque Comercial Primavera Urbana; que siendo las 7 am el trabajador y su compañero se encontraban sobre el semisótano en el módulo 3 piso 1., aproximadamente 4 mts de altura uno frente a otro, separados por el hueco de un metro que faltaba para confinar el muro organizando las láminas (stem) en el encofre de la loza. El señor Narváez estaba pasándole las láminas a su compañero; y en cuestión de segundos al pisar una de las losas que no estaba debidamente asegurada y soportada por las correas y porta correas, creó la sensación al trabajador de falso piso, la lámina se movió y el trabajador inmediatamente cayó por el orificio contra la placa del semisótano, siendo atendido por los brigadistas y trasladado a la clínica, lugar donde fallece 7 días después”; hechos sobre el que se tiene acreditado el primer requisito relativo al hecho que causa el daño.

En lo referente a la segunda condición o requisito, que lo es la culpa suficientemente comprobada del empleador, importa resaltar que, en criterio de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, contenido en la sentencia SL12707-2017 respecto a cómo se distribuye la carga de la prueba para la demostración de la culpa patronal: “(...) *al trabajador o sus herederos le atañe probar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio, pero (...) por excepción con arreglo a lo previsto en los arts. 177 C.P.C. hoy 167 CGP y 1604 C. C., cuando se denuncia el*

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección se invierte la carga de la prueba y es «el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores».

En lo relacionado con la carga de la prueba de la culpa patronal en materia de trabajos en altura, es oportuno memorar los entendimientos de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral realizados en la sentencia SL1565-2020, en la que al abordar el tema sostuvo: “cabe destacar, que en materia de trabajos en altura, considerados como tales *«[...] toda labor o desplazamiento que se realice a 1,50 metros o más sobre un nivel inferior»* (Resolución n.º 3673 de 2008), ha existido una constante preocupación por generar una reglamentación clara y precisa tendiente a reducir los riesgos propios de esta actividad, considerada de por sí como de alto riesgo (Resoluciones n.º 3673 de 2008 y 1409 de 2012), en atención a los elevados índices de accidentalidad y muerte ocasionadas en este tipo de labores. En este orden, el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social expidió la Resolución N.º 2400 de 1979, en la que en sus artículos 188 y 190 estableció la obligación a los empleadores de implementar líneas de vida para la ejecución de trabajo en altura...”

Seguidamente el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral ordinaria añadió:

(...) Bajo esa misma orientación, el entonces Ministerio de la Protección Social con miras a generar un reglamento técnico sobre la materia, expidió la Resolución n.º 3673 de 2008 «[...] por la cual se establece el Reglamento Técnico de Trabajo Seguro en Alturas» y definió el trabajo en tales condiciones como «toda labor o desplazamiento que se realice a 1,50 metros o más sobre un nivel

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

inferior»; dicha reglamentación se modificó mediante las Resoluciones N° 736 de 2009 y 2291 de 2010, normativa que amplió notablemente las obligaciones a cargo del empleador en esta materia.

Actualmente rige la Resolución N° 1409 de 2012 (modificada en aspectos puntuales en materias de capacitación, formación, entrenamiento y certificación, y coordinación de trabajo en alturas mediante las Resoluciones N° 1903 de 2013 y 3368 de 2014) «por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas», que derogó los anteriores reglamentos en lo que le era contrario, empero, en esencia, conservó una estructura sustancialmente similar al que lo precedió, con algunos ajustes y modificaciones, tales como la ampliación de las obligaciones del empleador; la inclusión de obligaciones especiales para las administradoras de riesgos laborales; el fortalecimiento de los programas de capacitación; la necesidad de contar con un trabajador capaz de identificar los peligros en el sitio donde se realizan labores en alturas y autorizado «para aplicar medidas correctivas inmediatas para controlar los riesgos asociados a dichos peligros»; el deber de contar con elementos y equipos certificados, y personal con formación especializada. Resolución que, en los numerales 28, 29, 30 y 31 del artículo 2°, definió cuatro clases de líneas de vida...

... Este recuento normativo pone en evidencia que en Colombia desde el año de 1979 existe una regulación en esta materia, que atendió la necesidad de establecer medidas orientadas a disminuir o eliminar los riesgos propios de las actividades del trabajo en alturas, de por sí de frecuente ocurrencia, y que tiene como común denominador la figura del delegado o supervisor,

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

encargado de vigilar, inspeccionar y exigir el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, así como la de propender por elementos y condiciones de trabajo seguros. Naturalmente, esa obligación de seguridad de la persona del trabajador, en virtud de la cual se reviste al empleador y a su delegado de plenas facultades para «cumplir y hacer cumplir las disposiciones», «ordenar las medidas de control necesarias» y «adoptar las medidas necesarias para la prevención y control de los riesgos profesionales» (artículo 12 R. 2413/1979), no se extingue con la sola acreditación de que el empleador suministró a su trabajador charlas sobre seguridad industrial, lo dotó de los elementos «mínimos» de seguridad industrial necesarios para el desarrollo de sus funciones como el arnés, lo afilió al sistema de riesgos profesionales y le ordenó la práctica de exámenes médicos para determinar su aptitud física para desplegar el trabajo en alturas. (Subraya fuera de texto).

En efecto, sus obligaciones van más allá, al punto que se convierte en un imperativo suyo exigir el cumplimiento de las normas de seguridad en el desarrollo de la labor y, de ser el caso, prohibir o suspender la ejecución de los trabajos hasta tanto no se adopten las medidas correctivas, o como lo señala el Convenio 167 de la OIT: «interrumpir las actividades» que comprometan la seguridad de los operarios. Todo lo anterior en el entendido de que en el ámbito laboral debe prevalecer la vida y la seguridad de los trabajadores sobre otras consideraciones (sentencia CSJ SL9355-2017, reiterada en la decisión CSJ SL-12862-2017, rad. 50978).

*Precisado lo anterior, en el caso de autos, lo primero que viene a propósito colegir es que el *a quo* se equivoca al considerar no probada la responsabilidad patronal; es el empleador demandado*

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

quien debe responder por el daño causado, con independencia de la culpa que existió por parte del operario fallecido por su conducta imprudente, como bien lo pone de presente la apelante; y, por ende, la asunción de la carga de la prueba le concierne es a la entidad demandada, tal como lo enseña el precedente judicial atrás indicado.

La anterior consideración normativa cobra fuerza a la luz de lo señalado en el artículo 167 del CGP, pues le correspondía a la entidad demandada dicha demostración, toda vez que el ex empleador está en *“situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos”*, y además tal parte procesal *“está en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio”*.

La circunstancia que el trabajador no hubiera utilizado un elemento como el arnés para subirse, para anclarse a una línea de vida, que la empresa empleadora nunca identificó su existencia en el lugar de los hechos, si bien puede ser uno de muchos elementos que se consideran aptos para ejecutar la actividad de realizar el encofre de losas a cuatro metros de altura, y que no lo usara, no exime al empleador de su culpa en la ocurrencia del infortunio laboral, pues, queda demostrado como aparece a folio 526 del cuaderno N°1, prueba documental no valorada por el *a quo*, constitutiva de una publicación de divulgación del accidente por parte de CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., titulada “Lección Aprendida”, donde se narran los hechos de un accidente ocurrido el día 25 de agosto de 2015, describiendo lo siguiente:

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

“El 26 de agosto de 2015, siendo las 7:30 de la mañana aproximadamente el trabajador se encontraba con dos compañeros más encofrando una losa, un compañero le estaba pasando las formaletas y cuando éste se disponía a ponerla en su lugar, pisa una losa la cual se deslizó y esto provocó que cayera al vacío, ocasionándole heridas graves, que posteriormente le causaren la muerte del trabajador después de permanecer ocho días en cuidados intensivos.

Seguidamente aparece el subtítulo ¿Qué lo causó?, en el que se expresa lo siguiente:

- *Exceso de confianza a la hora de realizar las actividades*
- *Falta de medidas de seguridad a la hora de realizar el trabajo, ausencia de los equipos para TSA.*
- *Falta de autorización para hacer la actividad, carencia de permiso de trabajo en altura.*
- *Carencia de la evaluación de peligros y riesgos.*

Por último aparece el sub título ¿Cómo puedo evitar que suceda en mi obra?

Antes de realizar cualquier actividad en altura solicito previa autorización al supervisor de SST y encargado o maestro de la obra y en compañía de ambos diligencio el permiso para TSA y ARO o ATS, realice la verificación de las normas de seguridad del lugar donde va a realizar sus labores, asegúrese de contar con todos los elementos de protección personal necesarios para realizar el trabajo. Evite ubicarse en lugares inestables siempre que realice la actividad de emplaquetado, ubique un punto de anclaje, y

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

***anclar con ayuda de una línea de vida si es el caso, realice desprotección hacia el borde desprotegido. Siempre cumpla los estándares diseñados para las tareas asignadas”.
(Negrilla fuera de original).***

Como se observa de lo anotado, se refuerza aún más la tesis de la Sala, según la cual, no puede afirmarse que la culpa patronal se desprende de solo simples conjeturas, pues las falencias fueron asumidas por la misma empresa accionada y efectivamente dan cuenta de lo que acaeció el 25 de agosto de 2015, incumpliendo muchas de sus obligaciones en materia de seguridad industrial y el deber de control efectivo, en punto a los métodos y a la utilización de herramientas para ejecutar la labor que correspondía a un trabajo en alturas, como la falta de medidas de seguridad, verificación de diligenciamiento de la solicitud para la expedición de permisos para realizar la actividad de trabajo en alturas, carencia de evaluación de peligros y riesgos, la ausencia de puntos de anclaje para los trabajadores que realizaban en la obra la actividad de emplaquetado, de lo que se deriva su necesaria responsabilidad, que no desaparece siquiera por la concurrencia de culpas entre las obligaciones de ésta y el fallecido trabajador ⁴³, y toda vez que, la carga dinámica de la prueba se traslada al empleador, dada su calidad de obligado que no cumple satisfactoriamente con la prestación

⁴³ Al respecto, la Corte, en providencia CSJ SL 5463- 2015, razonó: Pero lo cierto es que a la luz del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, que contiene una regulación especial de la responsabilidad laboral, para determinar la obligación del empleador al reconocimiento y pago de la indemnización total y ordinaria de los perjuicios le basta al juzgador establecer la culpa “suficientemente comprobada”, en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, de suerte que, en este caso, una vez determinada esa conducta culposa no se hacía necesario analizar la responsabilidad que en el infortunio pudiera haber correspondido al trabajador, salvo que se hubiese alegado por las demandadas que el accidente laboral se produjo por un acto deliberado de aquél, lo que no aconteció. Y se afirma lo anterior, por cuanto, como lo ha explicado esta Sala de la Corte, no es posible que la responsabilidad laboral del empleador desaparezca por la compensación de las faltas cometidas por las partes (Subrayas fuera del texto).

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

debida, debiendo entonces descartar toda actitud omisiva, debiendo en cambio demostrar haber adoptado las medidas pertinentes dirigidas a proteger la salud e integridad física de su trabajador, sin embargo para el caso que nos ocupa no fue así.

Conforme lo dicho, la abstención en el cumplimiento de la diligencia y cuidado debidos en la administración de los negocios propios, particularmente las relaciones subordinadas de trabajo, constituye la conducta culposa⁴⁴ de que trata el artículo 216 mencionado para imponer al empleador responsable la indemnización ordinaria y total de perjuicios.

Asimismo, si bien a folios 495 a 525, figuran los formatos de capacitaciones y charlas de seguridad, firmadas por la facilitadora DIANA ISABEL CAÑÓN, documentos que tan solo son conversaciones cortas de riesgo por oficio, sin indicar cuál fue el temario para prevenir los incidentes y accidentes de trabajo, hecho que es indicativo que el empleador impartió capacitaciones en seguridad y salud en el trabajo, relacionando un listado de asistentes, no existe soporte probatorio que demuestre que se haya ofrecido capacitación al señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO para realizar anclaje de su arnés a determinadas líneas de vida existentes en el área de encoframiento de losas en STEN, de la obra de construcción del Centro Comercial Primavera Urbana.

⁴⁴ En igual dirección, en la sentencia CSJ SL4350-2015, la Sala precisó: *La censura se duele de que, según su decir, el ad quem no aplicó el artículo 1604 del CC que establece que la prueba de la diligencia o cuidado incumbe a quien ha debido emplearla, esto es a la empresa; reproche jurídico que no se aviene a la situación del sublite, puesto que, para beneficiarse el trabajador de los efectos de esta norma del Código Civil, primero él debe probar el incumplimiento de parte del empleador de su deber de protección y seguridad del trabajador, en cuyo evento le traslada a aquel la carga de probar que sí actuó con diligencia y cuidado para exonerarse de la responsabilidad por la culpa leve que aplica en asuntos laborales como el presente.*

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

A folios 558 a 560 se adjuntan al cuaderno N° 2 del expediente, planillas diligenciadas por parte del Comité Paritario de Salud Ocupacional, documentos firmados por LEIDY MOTAVITA y DIANA ISABEL CAÑON, escritos que solo dan cuenta de divulgaciones sobre otros accidentes de trabajo que ocurrieron en dicha empresa los días 3 y 25 de julio del año 2015, así como información del funcionamiento del Comité, sin detallar un contenido claro referente a las recomendaciones por parte del empleador en lo tocante a la seguridad en alturas, por lo que es claro que estas pruebas documentales no permiten colegir, mucho menos concluir, que el trabajador haya sido capacitado para el ejercicio de su cargo, ni tampoco suple la omisión del empleador de adoptar todas las medidas tendientes a garantizar y mantener la seguridad y salud en el trabajo de sus colaboradores, ni en prevenir los riesgos que se presentan en la actividad de la construcción en alturas.

Cumple precisar también que el hecho que el señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO haya tenido vasta experiencia y certificado para trabajar en alturas, como lo informaron el representante legal de CONSTRUYE MOTAVITAS SAS, así como el aporte del certificado de haber realizado y aprobado el curso de trabajo en alturas en nivel avanzado, expedido por INGENIERIA CONSULTORA Y ENTRENAMIENTO – INCOE S.A.S. (fl.309 Cuaderno N°2), éste es un elemento de juicio que, de por sí, no es suficiente para concluir que su eventual actuar inseguro o impropio genere la exclusión de la responsabilidad del empleador en el accidente de trabajo, materia ampliamente abordada por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, corporación que en sentencia con radicado No 30193 del 13 de mayo de 2008, rememorada en varias

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

providencias como en la SL249-2020, adoctrinó: “[...] *el acto inseguro del trabajador, entendido como la familiaridad o confianza excesiva con los riesgos propios del oficio, con origen en la práctica rutinaria de la actividad, de la experiencia acumulada, de la observación cotidiana y del hábito con el peligro del operario, no exonera al empleador de responsabilidad, cuando ha existido culpa suya en la ocurrencia del accidente*”.

Así las cosas, están acreditadas en el plenario la negligencia y omisiones del empleador frente a la ocurrencia del infortunio laboral, al faltar a sus obligaciones de supervisión, inspección, verificación y estrictez en el acatamiento de las normas legales y reglamentarias de seguridad industrial, en especial por las ostensibles falencias de supervisión por parte del empleador, pues el trabajador estaba expuesto a la ejecución de una labor altamente riesgosa, que comprometía su vida e integridad personal, dejándose al azar o al vaivén de las circunstancias la ocurrencia del riesgo a que estaba expuesto, lo que constituye el fundamento de imputación de responsabilidad subjetiva a título de culpa probada de la demandada CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. por la ocurrencia del accidente de trabajo en el que se malogró la vida del señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO - q.e.p.d.-⁴⁵

En orden con lo dicho, no queda otro camino para esta Sala de decisión que revocar el numeral cuarto de la decisión de instancia y, conforme lo preceptuado en el artículo 216 del CST, dar por acreditada la culpa patronal, debiendo pasarse así al estudio de las condenas en concreto pretendidas en el escrito de demanda.

⁴⁵ CSJ Sala Laboral, Sentencia SL-71812015 (41152), 21/05/2015, M.P. Elsy del Pilar Cuello.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

En cuanto a los perjuicios materiales causados, vale resaltar que el lucro cesante consolidado comprende la privación de la utilidad, beneficio, aumento o provecho que pudiendo percibirse, no se logra por causa de la lesión y, en razón a que el trabajador ostentaba un vínculo laboral a término indefinido, que culminó por su fallecimiento en el accidente de trabajo y, de contera, precisarse que la demandante LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO y el menor de edad E.D.N.G. dependían del causante económicamente, pues no de otra manera estas dos personas fueron reconocidos como derechohabientes de la pensión de sobrevivientes reconocida por Positiva S.A. ⁴⁶

De lo que viene dicho, para efectos de liquidar el lucro cesante consolidado, se tomará como fecha inicial el 02 de septiembre de 2015, data en que terminó el contrato de trabajo por el fallecimiento del señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, hasta la fecha de esta sentencia, para lo cual se tendrá en cuenta el salario promedio devengado por el trabajador, esto es, \$ 1.200.000, por lo cual habrá de actualizarse a valor presente el salario devengado, esto es, la suma de \$1.741.100,00 que corresponde al salario actualizado a la fecha de la sentencia más el 25% (\$435.275), por concepto de prestaciones sociales del trabajador, en atención a que las mismas son un imperativo de

⁴⁶ Folio 102 del Cuaderno N°1: Mediante comunicación VF-GI-14200 POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. señaló: “De acuerdo con lo anteriormente expuesto se puede evidenciar que esta dependencia en ningún momento ha decidido de manera “unilateral” que la señora LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO no sea la compañera permanente, es decir que en ningún momento se ha desconocido y prueba de ello fue como se indicó en el cuadro anterior, que se señaló a la beneficiaria como la respectiva compañera, que no se activó en nómina todavía, es un aspecto diferente debido a que una vez revisados los documentos aportados por la señora GOLONDRINO, se evidenció que los mismos NO SON SUFICIENTES PARA ESTABLECER EL PERIODO DE CONVIVENCIA CON EL CAUSANTE”, aspecto diferente a decir que no es compañera porque no es cierto, sólo que no se estableció el periodo de convivencia, por tal razón esta Gerencia procedió a adelantar la Investigación Administrativa para definir el derecho, y es por esta razón que se dejó la parte pensional en reserva que le corresponde a la señora GOLONDRINO, una vez se obtenga el resultado de la mencionada investigación”.

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero
Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros
Radicado: 500013105003 2016 00630 01

ley, y por tal razón deben ser reconocidas en atención a que se encontró debidamente acreditado que el fallecido era trabajador dependiente; ingreso al cual se le aplica la deducción del 25 % (\$544.094) por gastos personales, obteniéndose la suma de \$ 1.632.281 como lucro cesante mensual.

Para el cálculo del valor de la indemnización se tendrá en cuenta la fórmula que ha aplicado la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia con radicación No. 22.656 de 2005, rememorada también en las sentencias con radicados N° 35261 del 2010 y 39446 de 2012, y con base en los 87,00 meses transcurridos entre la terminación del contrato y la fecha de la presente providencia, distribuido en un (50%) para la esposa y un (50%) para el hijo, quedando entonces de la siguiente manera:

LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO (Cónyuge)

Lucro Cesante Consolidado				
Género	=		Masculino	
Fecha de la Muerte	=		2/09/2015	
Salario en Fecha de Accidente	=	\$	1.200.000	
IPC Inicial - Fecha del Suceso	=		85,78	
IPC Final - Fecha de Liquidación	=		124,46	
Salario Actualizado	=	\$	1.741.100	
Factor Prestacional - 25%		\$	435.275	
Menos 25% Gastos Personales	=	\$	544.094	
Lucro cesante Mensual (LCM)	=	\$	1.632.281	
N° de Meses desde el accidente hasta la fecha de liquidación (n)	=		87,00	
Tasa de Interés Anual (ia)	=		6%	
Tasa de Interés Mensual (im)	=		0,004867	
Fórmula				
	VA	=	LCM	X $\frac{(1 + i)^n - 1}{i}$
Remplazando en la fórmula				
	VA	=	\$ 816.140,50	X $\frac{0,52562}{0,004867}$
	VA	=	\$ 816.140,50	X 107,997

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero
Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros
Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Valor a pagar por Lucro Cesante Consolidado	=	\$ 88.140.755,00
---	---	------------------

Respecto al lucro cesante consolidado del menor E.D.N.G. para la fecha del deceso de su padre, niño que como se tienen acreditado con su registro civil de nacimiento visible a folio 28 del cuaderno N° 1. entonces contaba con cinco años de edad, por lo que se presume su dependencia económica, correspondiéndole la siguiente suma de conformidad con lo plasmado en la tabla que sigue:

MENOR E.D.N.G.				
Lucro Cesante Consolidado				
Género	=		Masculino	
Fecha de la Muerte	=		2/09/2015	
Salario en Fecha de Accidente	=	\$	1.200.000	
IPC Inicial - Fecha del Suceso	=		85,78	
IPC Final - Fecha de Liquidación	=		124,46	
Salario Actualizado	=	\$	1.741.100	
Factor Prestacional - 25%			\$	
			435.275	
Menos 25% Gastos Personales	=		\$	
			544.094	
Lucro cesante Mensual (LCM)	=	\$	1.632.281	
N° de Meses desde el accidente hasta la fecha de liquidación (n)	=		87,00	
Tasa de Interés Anual (ia)	=		6%	
Tasa de Interés Mensual (im)	=		0,004867	
Fórmula				
	VA	=	LCM	X $\frac{(1 + i)^n - 1}{i}$
Remplazando en la fórmula				
	VA	=	\$ 816.140,50	X $\frac{0,52562}{0,004867}$
	VA	=	\$ 816.140,50	X 107,997
Valor a pagar por Lucro Cesante Consolidado				
	=		\$ 88.140.755,00	

En punto a calcular el lucro cesante futuro debe partirse de la operación de multiplicar el monto indemnizable actualizado con deducción de réditos por anticipo de capital (6% anual o

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero
Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros
Radicado: 500013105003 2016 00630 01

0,004867% mensual), según el índice exacto a los meses del daño, aplicando la aludida fórmula que para el efecto establece la jurisprudencia⁴⁷. En relación con el lucro cesante futuro de la compañera permanente se tendrá en cuenta la expectativa de vida del fallecido según la cual, a la fecha de esta providencia hubiese contado con 33,91 años, por haber nacido el 16 de enero de 1989⁴⁸, y su expectativa de vida sería de 46,50 años, lo que equivale 558,00 meses, teniendo en cuenta que LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO, al nacer después del causante (29 de agosto de 1991), tendría una mayor expectativa de vida de (54.40 años, equivalentes a 653 meses); conforme lo determina la Resolución No. 155510 del 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia (tablas de Mortalidad); arrojando entonces un valor por pagar de \$ 156.522.206, con arreglo a la tabla que se muestra a continuación:

Lucro Cesante Futuro: ESPOSA				
Fecha de Nacimiento del Fallecido	=		16/01/1989	
Fecha de Liquidación	=		15/12/2022	
Edad a la fecha de Liquidación	=		33,91	Años
Esperanza de vida en Años	=		46,50	Años
Esperanza de vida en Meses (n)	=		558,00	Meses
Tasa de Interés Anual (ia)	=		6%	
Tasa de Interés Mensual (im)	=		0,004867	
Lucro cesante Mensual (LCM) - 50%	=		\$ 816.140,50	
Fórmula				
	VA	=	LCM	X $\frac{(1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$
Remplazando en la fórmula				
	VA	=	\$ 816.140,50	X $\frac{14,01723}{0,07309}$
	VA	=	\$ 816.140,50	X 191,783

⁴⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, como en la sentencia con radicación No. 22.656 de 2005, rememorada también en las sentencias con radicados N° 35261 del 2010 y 39446 de 2012
⁴⁸ folio 25 Cuaderno N° 1. -registro civil de nacimiento.

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero
Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros
Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Valor a pagar por Lucro Cesante Futuro	=	\$ 156.522.206,00
--	---	-------------------

El lucro cesante futuro, para el hijo menor de la reclamante de que da cuenta el recurso de alzada, se liquidará desde la fecha de esta providencia y no solamente hasta cuando cumplieron 18 años de edad, fecha hasta la cual el progenitor tiene el deber legal de proveer alimentos a sus descendientes, sino que dicha obligación se prolonga hasta los 25 años, aplicando la presunción de que a esa edad se deja el hogar paterno para conformar su propio hogar, de acuerdo con las reglas de la experiencia y del criterio jurisprudencial mayoritario, en los siguientes términos:

B Lucro Cesante Futuro: HIJO				
Fecha de Nacimiento	=		30/03/2010	
Fecha de Liquidación	=		15/12/2022	
Edad a la fecha de Liquidación	=		12,71	Años
Tiempo para Cumplir 25 años	=		12,29	Años
Esperanza de vida en Meses (n)	=		147,00	Meses
Tasa de Interés Anual (ia)	=		6%	
Tasa de Interés Mensual (im)	=		0,004867	
Lucro cesante Mensual (LCM) - 50%	=		\$ 816.140,50	
Fórmula				
	VA	=	LCM	$X \frac{(1+i)^n - 1}{i (1+i)^n}$
Remplazando en la fórmula				
	VA	=	\$ 816.140,50	$X \frac{1,04156}{0,00994}$
	VA	=	\$ 816.140,50	$X 104,824$
Valor a pagar por Lucro Cesante Futuro	=		\$ 85.551.073,00	
Total	=		\$ 173.691.828	

En lo que tiene que ver con el daño emergente, se tiene que no se encuentra probado ningún gasto en que pudiese hubiere podido

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

incurrir la parte demandante como consecuencia del accidente de trabajo, debiéndose absolver a la convocada al juicio como responsable de tal pretensión.

En cuanto al resarcimiento de los perjuicios morales, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL1911-2019, del 22 de mayo de 2019, reitera lo adocinado por la misma Alta Corporación en sentencia SL 32720 del 15 octubre de 2008, al igual que en la sentencia SL4665-2018, en la que asienta que: *“en cuanto a que la tasación del pretium doloris o precio del dolor, queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta el principio de dignidad humana consagrado en los artículos 1.º y 5.º de la Constitución Política, ya que según lo ha sostenido esta Corporación, «para ello deberán evaluarse las consecuencias psicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño»”*

Cabe también traer a colación aquí lo señalado por el Alto Tribunal en la sentencia de tutela T-88689 del pasado 15 de abril al señalar: *“[...] tratándose de grados de parentesco cercanos el perjuicio moral se presume, en atención a la regla de la experiencia que señala que el núcleo familiar próximo se aflige o acongoja con los daños irrogados a uno de sus miembros, en relación con los demandantes Juan Carlos Cárdenas Granado y Gloria Granado Castro (progenitor y abuela paterna de la menor víctima del fatal accidente), es innegable que la pérdida prematura de su hija y nieta les ocasionó aflicción, tristeza, desolación y dolor, empero, en este caso tal presunción ha de matizarse con las pruebas obrantes en el proceso a fin de establecer la intensidad del perjuicio, labor en la que el Tribunal encuentra que no obstante lo anterior, los*

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

lazos filiales no emergen con la robustez suficiente para deducir condenas como las reconocidas por el a quo, incluso por fuera de los límites máximos señalados en las pautas jurisprudenciales, que como arriba se anticipó rigen la materia”.

En consecuencia, con el acontecer del accidente de trabajo en el cual perdió la vida del señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO y dada la gravedad del siniestro, concluye la Sala que se le irrogó a los demandantes en calidad de compañera permanente e hijo del fenecido, un intenso dolor, desolación, angustia, melancolía, aflicción, congoja, circunstancias que debió la empleadora derruir, sin que se hubiere arrimado prueba alguna en esa dirección; y dado que están acreditados los lazos familiares de los demandantes con el fallecido, y que la empresa demandada no desplegó actividad probatoria alguna para demostrar que los reclamantes no formaban parte del núcleo familiar, aplicando las máximas de experiencia de los que generan este tipo de infortunios laborales, también permite deducir que ordinariamente en situaciones similares o semejantes se impactan sensiblemente las esferas emocionales y afectivas de su núcleo familiar, en razón a lo cual, dentro del ejercicio del *arbitrium iudicis*, estos se estiman en 60 SMLMV, distribuidos en 30 SMLMV para la compañera permanente y en 30 SMLMV para su hijo E.D.N.G.

La anteriores sumas de dinero, deberán ser indexadas y desde la fecha en que se profiere esta sentencia de segunda instancia hasta el pago efectivo de la obligación, toda vez que desde ahora y hasta el momento del pago de la condena ésta sufrirá los efectos notorios de la devaluación de la moneda, depreciación monetaria que deberá calcularse acudiendo a la fórmula establecida para el

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

efecto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sin que haya lugar a imponer intereses moratorios por ser improcedentes.⁴⁹

2.5. DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ASEGURADORAS LLAMADAS EN GARANTÍA.

Teniendo en cuenta que se declara que CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. incurrió en culpa suficientemente comprobada como empleadora, y solidariamente recae responsabilidad sobre SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. y LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN S. EN C., en cuanto la causa determinante del accidente del señor NARVAEZ GRUESO, por cuanto la responsabilidad endilgada giró en torno al beneficio que éstas recibieron por las obras realizadas por la primera de las empresas señaladas, ha lugar a que se profiriera condena al pago de perjuicios reclamados hasta por el monto de las sumas aseguradas en el contrato de obra civil N° 001 celebrado entre SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. y LA PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN S. EN C. y el contrato N° CCO-224-005-2014 celebrado entre SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A y CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S.

Acreditada la existencia, celebración de los contratos de seguros vigentes para la fecha del accidente mortal que motivó la presente demanda, ocurrido el 25 de agosto de 2015, y teniendo presente que las aseguradoras, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A., fueron llamadas en garantía por las

⁴⁹ Corte Suprema de Justicia, sentencia SL17216 de 2014.

Proceso: Ordinario Laboral
Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero
Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros
Radicado: 500013105003 2016 00630 01

empresas solidariamente responsables, éstas se encuentran obligadas al pago de las sumas aseguradas conforme los riesgos amparados en cada póliza, frente a la cobertura de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, cumplimiento, responsabilidad civil extracontractual por daños a terceros imputable al contratista durante la ejecución del contrato, y culpa patronal, respecto de las siguientes pólizas de seguros, así:

Asegurado ra	N° de Póliza	Fecha de expedi ción de la Póliza	Tomador	Benefici ario	Contrato Asegurado	Cobertura de la póliza	Fechas de cobertura de la póliza	
							Fecha inicial	Fecha Final
SEGUROS GENERAL ES SURAMER ICANA S.A. (Folio 348 Cd.2)	1077160-5	11 de junio de 2014	CONSTR UYE MOTAVI TA S.A.S.	SAINC INGENIE ROS CONSTR UCTORE S	CC0-226-005- 2014 de 6 de mayo de 2014, para contratar mano de obra para la construcción señalada en el contrato N° 001	Pago de salarios, prestacion es sociales , indemniza ciones laborales	06/05/2014	06/05/2018
COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. (Fl.224 Cuad.3)	N10001284 reemplazada por la póliza N° 100013026, por cambio en el plazo del contrato y la fecha inicial	05 de mayo de 2014	SAINC INGENIE ROS CONSTR UCTORE S S.A.	LA PRIMAV ERA DESARR OLLO Y CONSTR UCCION S. EN C.	CONTRATO CIVIL DE OBRA N° 001	Cumplimie nto	12/05/2014	12/04/2016
						Prestacion es Sociales	05/05/2014	12/10/2018
COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. (Fl. 212 y 262 del Cuad. 3)	10001650 antes la N° 100001645	15 de mayo de 2014	SAINC INGENIE ROS CONSTR UCTORE S S.A.	TERCER OS- AFECTA DOS	CONTRATO CIVIL DE OBRA N° 001	- Ampara la responsabi lidad civil extra contractua l por daños a terceros imputable al contratista durante la ejecución del contrato - Patronal	15/05/2014	15/02/2016
BBVA Seguros Colombia S.A. (Fl. 358 del cuaderno N° 2)	N° 0330116856 8	26 de junio de 2015	SAINC INGENIE ROS CONSTR UCTORE S S.A.	SAINC INGENIE ROS CONSTR UCTORE S S.A.	PÓLIZA MULTIRRIESG O PYME	-RC Patronal. - Responsab ilidad civil patronal y Responsab ilidad Civil Contratist as y Subcontrat istas independie ntes	25/06/2015	25/06/2016

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

En estos términos se confirmará la condena impuesta en primera instancia contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A que condenó a ésta a pagarle a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A., los valores por los cuales ella resultó condenada en este proceso, por obligaciones laborales e indemnización moratoria, excluyendo el valor de las condenas por indemnización prevista en el artículo 216, precisándose que su responsabilidad se limita al pago de la suma asegurada en la póliza N° 1077160-5 cuya cobertura se encuentra relacionada en el recuadro que antecede.

Se confirmará la condena impuesta por el *a quo* a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S. A., con cargo a la póliza N° C-100013026 antes 100001284, dentro de los límites económicos de los amparos que ella establece, a pagar a PRIMAVERA DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN S. EN C., el valor de las prestaciones sociales reconocidas en favor de los beneficiarios del trabajador fallecido.

De otra parte, se revocara el numeral 10° de la parte resolutive de la sentencia apelada que declaró la prosperidad de la excepción propuesta por la llamada en garantía BBVA Seguros Colombia, respecto de *la póliza N° 033101168568*⁵⁰, por amparar a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A, en lo referente a la responsabilidad civil patronal, y Responsabilidad Civil Contratistas y Subcontratistas independientes, en ejercicio de actividades relacionadas con su objeto social, debiendo entonces pagar a lo que limita el valor de la suma asegurada.

⁵⁰ Folio 119 a 134 del Cuaderno N° 3, con vigencia del 25 de junio de 2015 hasta el 25 de junio de 2016.

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

Respecto de la póliza N° C-100001650, antes C- 100001645 tomada por SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A. con COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A, se revocará el numeral 12° de la parte resolutive de la providencia objeto de análisis, que declaró la prosperidad de la excepción de *improcedencia del llamamiento en garantía por falta de legitimación propuesta por la Compañía Mundial de Seguros S.A. frente al llamamiento efectuado por Sainc Ingenieros Constructores S.A.*, como quiera que, en esta instancia el tomador es declarado solidariamente responsable de la condena impuesta a la empresa empleadora del fallecido trabajador por resultar probada la culpa patronal, dentro de los límites económicos que prevé el amparo contenido en la misma.

Por sustracción de materia, no entrará la Sala a realizar manifestación alguna sobre la aclaración solicitada por la demandada COMPAÑÍA DE SEGUROS SURAMERICANA S.A., en consideración a que, este punto fue aclarado por el *a quo*, al momento de notificar la sentencia, cuando indicó que la póliza respecto de la cual se pregona su responsabilidad es la Número 1077160-5 visible a folio 348 de la actuación, cuya cobertura determina el pago de salarios prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.

2.6. COSTAS.

Por haber prosperado el recurso de apelación impetrado por la parte actora se imponen costas en esta instancia a cargo de la parte demandada y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y a favor de los demandantes.

Consiguiente con lo expuesto, se revocará la condena en costas determinada en el numeral 13° de la parte resolutive de la

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

providencia impugnada, a favor de BBVA Seguros Colombia contra la empresa SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S., en razón a la prosperidad de las condenas impuestas contra esta última como solidariamente responsable de la culpa patronal.

En cuanto a las llamadas en garantía MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., ante la improsperidad de sus apelaciones, se les condenará en costas a favor de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S., CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. y la PRIMAVERA DESARROLLO URBANO S. EN C., las que serán tasadas por el juez de primera instancia.

Se fijará como valor de agencias en derecho causadas en esta instancia en suma equivalente a cargo de cada una de las sociedades vencidas y a favor de la parte actora en la suma de dos (02) SMLMV; también se termina la suma de un (01) SMLMV, que deberá reconocer como agencias y trabajo en derecho cada una de las aseguradoras SEGUROS BBVA COLOMBIA S.A. y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., a favor de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.

DECISIÓN.

LA SALA CIVIL - FAMILIA - LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

RESUEVE:

PRIMERO. –. REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada proferida el 18 de octubre de 2018 por el JUZGADO TERCERO LABORAL DE CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, para en su lugar, DECLARAR que CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S. y solidariamente las empresas SAINC INGENIEROS CONSTRUTORES S.A. y la PRIMAVERA DESARROLLO URBANO S. EN C. son responsables a título de culpa del accidente de trabajo acaecido el 25 de agosto de 2015 que cobró la vida del señor JHON JAIRO NARVAEZ GRUESO, configurándose así la culpa patronal del artículo 216 del CST.

SEGUNDO. –. CONDENAR a CONSTRUYE MOTAVITA S.A.S., a pagar en favor de la parte actora los siguientes rubros indemnizatorios:

- Por lucro cesante consolidado: a LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO \$88.140.755; al menor, E.D.N.G. la suma de \$88.140.755.

- Por lucro cesante futuro: a LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO \$156.522.206; al menor, E.D.N.G. la suma de \$ 85.551.073.

- Por perjuicios morales la suma de 60 SMLMV, que se distribuirán en 30 SMLMV para la compañera permanente LINA MARCELA GOLONDRINO TAPIERO y en 30 SMLMV para el menor E.D.N.G.

Parágrafo: Las sumas aquí ordenadas deberán pagarse debidamente indexadas conforme a los parámetros expuestos en

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

la parte motiva de este proveído, desde la fecha de esta sentencia hasta el momento efectivo del pago de la obligación.

TERCERO.-. REVOCAR el decreto de prosperidad de las excepciones de mérito señaladas en los numerales 10º y 12º, y en su lugar:

a.) **CONDENAR** a BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A., dentro de los límites económicos que prevé el amparo contenido en la póliza N° 03301168568 de 26 de junio de 2015 a pagar a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S, los valores por los cuales ésta resultó condenada en este proceso.

b. **CONDENAR** a **MUNDIAL SE SEGUROS S.A.**, con cargo a la póliza la póliza N° C-100001650, antes C- 100001645 dentro de los límites económicos que prevé el amparo en ella contenido, a pagar a SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S, los valores por los cuales ésta resultó condenado en este proceso.

CUARTO.-. CONDENAR al extremo pasivo y a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., al pago de las costas procesales en esta instancia en favor de LINA MARCELA GOLODRINO TAPIERO quien actúa en causa propia y en calidad de representante legal del menor E.D.N.G. Tásense por el juez de primer grado

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

QUINTO: REVOCAR la condena en costas a cargo de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S., impuesta en el numeral 13° de la sentencia de primera instancia.

SEXTO: CONDENAR a las aseguradoras recurrentes MUNDIAL DE SEGUROS S.A. y COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A., en costas a favor de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S. por lo señalado en precedencia.

SÉPTIMO: CONDENAR a la aseguradora llamada en garantía BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A. en costas a favor de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.S. por lo señalado en precedencia.

OCTAVO: Atendiendo lo dispuesto en el artículo 366 del Código General de Proceso el A-quo liquidará las costas de forma concentrada, **FÍJASE** por concepto de agencias de derecho en ésta instancia la suma equivalente a cargo de cada una de las sociedades vencidas y a favor de la parte actora en la suma de dos (2) SMLMV; también se determina la suma de un (01) SMLMV, que deberá reconocer como agencias y trabajo en derecho cada una de las aseguradoras SEGUROS BBVA COLOMBIA S.A. y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., a favor de SAINC INGENIEROS CONSTRUCTORES S.A.

NOVENO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

DÉCIMO: En firme esta providencia, por Secretaría, DEVUÉLVASE el expediente AL JUZGADO TERCERO LABORAL

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante Lina Marcela Golondrino Tapiero

Demandada: Construye Motavita S.A.S. y otros

Radicado: 500013105003 2016 00630 01

DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, previas las anotaciones de rigor.

Notifíquese y Cúmplase.



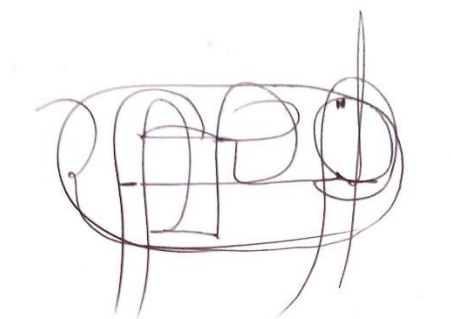
RAFAEL ALBEIRO CHAVARRO POVEDA

Magistrado



DELFINA FORERO MEJÍA

Magistrada



HOOVER RAMOS SALAS

Magistrado