

REPUBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

REF: CONSULTA SENTENCIA
ENOC CASTELLANOS FERNANDEZ

Vs.

VERDE SAN FERNANDO S.A.
Radicación No. 76001-31-05-006-2011-01160-01

AUDIENCIA No.187

En Santiago de Cali, a los veinticinco (25) días del mes de mayo del año dos mil dieciocho (2018), el Magistrado **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, constituyó el Despacho en audiencia pública y declaró abierto el acto.

SENTENCIA No.164

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISION LABORAL
MAGISTRADO PONENTE:
DR. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**

Santiago de Cali, 25 de mayo de 2018.

La decisión a dictar por la Corporación responde al recurso de apelación formulado por la parte actora contra la sentencia No.71 proferida el 31 de marzo de 2014 por el Juzgado 6° Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, a través de la cual declaró la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la sociedad Verde San Fernando por el periodo comprendido entre el 18 de septiembre de 2008 y el 3 de diciembre de 2010, vínculo en el que actuó como intermediaria la CTA Especializada de Transportadores y terminó sin justa causa por parte del empleador, en consecuencia condenó a Verde San Fernando S.A. y solidariamente a la CTA accionada a pagar al actor la suma de \$3.833.295 correspondientes a 115 días de descanso compensatorio y la suma de \$1.807.407 por concepto de indemnización por despido injusto, absolviendo a las demandadas de las demás pretensiones.

La apoderada judicial del actor manifiesta su inconformidad con la sentencia de instancia indicando que de la prueba recaudada se infiere que no se pagaron los salarios mínimos legales por el periodo comprendido entre el 18 de septiembre de 2008 y el 3 de diciembre de 2010, que la demandada alega haberlos pagado pero que faltan los soportes de dichos pagos, ocurriendo lo mismo con los auxilios de transporte, igualmente discrepa de la sentencia el no haber ordenado el reintegro del actor asegurando que existe

prueba de su incapacidad y el conocimiento de la demandada de ese hecho, por lo que debía prosperar el pago de salarios dejados de percibir o subsidiariamente la indemnización por despido injusto y la indemnización del art.26 de la Ley 361 de 1997.

En virtud de lo anterior se pasa a definir el asunto, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

La sentencia apelada debe confirmarse, son razones:

En primer lugar propio es decir que la alzada de conformidad con los arts. 66 y 66A se desarrollará conforme a los puntos expresos de la objeción, y además, que sean debidamente sustentados, razón por la cual se examinará el reintegro laboral, el auxilio de transporte y lo referente a la deuda por los salarios mínimos alegados.

En torno al reintegro como consecuencia de la estabilidad laboral reforzada de la Ley 361 del año 1997 cabe significar que desde la demanda -hecho sexto- no se informa si la afección cardiaca estaba perturbando al trabajador al momento de su desvinculación, solo se dice que se le estaba tratando para la fecha del despido pero sin ninguna especificación sobre su afectación laboral, que es lo que en últimas se considera pregonada la protección, pues en verdad no se busca con ella extenderla a situaciones de enfermedad sino que éstas le impidan al trabajador cumplir sus funciones, pero se repite, lo cierto es que nada se apunta sobre el suceso, siendo eso lo definitorio, así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional (T-521-2016¹, T-461-2015, T-440A-2012).

Esta generalidad sobre el estado de enfermedad durante la instrucción no tiene mejor suceso pues solo uno de los testigos se refiere al punto y cuando lo hace, expresa "a él si lo estaban tratando porque él tenía su EPS" (f.328), con lo que se cree no surge el derecho pretendido, que no es un beneficio para las personas enfermas si no para aquellas en situación de debilidad manifiesta, sobre lo cual nada hay en este evento acreditado, lo que no cambia por la confesión ficta reconocida por la instancia, pues de igual modo nada se precisa en la demanda -hecho séptimo- sobre su forma y alcance.

En relación con los salarios mínimos como fórmula de contraprestación económica por los servicios prestados como adicionales o anexos a la entrega -hecho octavo- cabe señalar que hay manifestación contraria de sus testigos, éstos dicen que existía un salario pactado por el producido diario, nunca hubo un salario por nómina (f.312), que a ellos los colocaban a hacer una entrega y muchas veces no la hacían y por esta razón les paraban el turno (f.327), y por último dice el testigo Ramirez, a nadie le pagaban un peso por salario mínimo (f.337), con lo cual queda establecido que no hay en el plenario prueba indicadora del salario pregonado, esto es, la fórmula enunciada en el hecho octavo de la demanda como remuneradora de los servicios, compuesta del salario mínimo y además de lo que quedase después de hacer la entrega diaria.

En lo referente al auxilio de transporte, recuerda la Sala ser éste un beneficio de ley consagrado para los trabajadores colombianos, pero no de manera general, pues debe acreditarse la necesidad de ese auxilio para que el trabajador desempeñe su labor, así lo ha reiterado pacíficamente la jurisprudencia especializada: CSJ SL10417-2017, M.P. Dra. Jimena Isabel Godoy Fajardo, 19 de julio de 2017:

¹ "Al margen del grado de afectación de salud, siempre que el sujeto sufra de una condición médica **que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve**, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada". "... si una persona se encuentra incapacitada, cuenta con una discapacidad o sufre un problema de salud **que disminuya su posibilidad física de trabajar** -con independencia de ser o no considerado como una persona en estado de discapacidad- tiene derecho a que previo a su retiro se acredite una justa causa ante el Ministerio de Trabajo"

"Para finalizar, debe la Sala precisar que no es acertada la afirmación del recurrente conforme a la cual, entiende que los derechos ahora solicitados en el recurso extraordinario - auxilio de transporte e indemnización plena de perjuicios por culpa patronal en la ocurrencia de la enfermedad profesional - son de aplicación inmediata y que surgen como consecuencia directa de la declaración de existencia del contrato de trabajo, toda vez que, como se desprende del claro texto de las normas sustanciales que los consagran y como lo ha definido esta Corporación, para la causación de los mismos se requiere, la plena demostración en el proceso de las condiciones legal y jurisprudencialmente previstas y exigidas, las cuales brillan por su ausencia en este caso, en el cual, las normas que consagran los derechos reclamados condicionan el surgimiento del derecho a cumplir o satisfacer los supuestos fácticos en ellas consagrados"

Se reitera esta tesis en sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con radicación No. 20232, Magistrado Ponente Luis Gonzalo Toro Correa, de veintisiete (27) de junio de 2003, en los siguientes términos:

[..] AUXILIO DE TRANSPORTE.

Dado que no está demostrado que el actor hubiera necesitado de este auxilio, en virtud de que tuviera que desplazarse del lugar de su domicilio al de su trabajo, acorde con jurisprudencia de esta Sala, se absolverá de este concepto".

En este caso, lo único por lo que se preocupó el trabajador fue en afirmar que nunca se le pagó el auxilio de transporte, manifestación que si bien corroboraron los testigos, no lo exime de la obligatoriedad de acreditar la necesidad de ese beneficio en el desempeño de su labor.

Finalmente, debe anotarse la improsperidad de la indemnización de la Ley 361 de 1997, pedida subsidiariamente, pues como ya se dijo, no hay prueba de la condición, vengero o fuente de ella, lo que impidió ordenar el reintegro anhelado.

Puestas así las cosas, no prospera la alzada de la parte actora, debiendo confirmarse íntegramente la sentencia apelada.

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

RESUELVE:

1. **CONFIRMAR** íntegramente la sentencia apelada No.71 del 31 de marzo de 2014.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo del actor y a favor de la sociedad demandada **VERDE SAN FERNANDO S.A.** Se fija como agencias en derecho la suma de **TRESCIENTOS MIL PESOS (\$300.000 mcte).**

Notifíquese

Los Magistrados,


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA


LEOMARA DEL CARMEN GALLO MENDOZA


HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO