

Adriana Maria Rosas Quiroga

De: Centro Servicio Juzgados Penales Municipales Adolescentes - Seccional Manizales
<csjpmunadoman@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviado el: jueves, 07 de febrero de 2019 9:37 AM
Para: Notificaciones Judiciales; jprctob@cendoj.ramajudicial.gov.co
Asunto: AUTO No. 036 ADMITE TUTELA
Datos adjuntos: Auto No. 036 Admite acción de tutela rad. 2019-00010-00.pdf

Manizales, 07 de Febrero de 2019

Señor (es)

ARNELLO ANTONIO BURITICÁ ÁLVAREZ
Accionante

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
Accionado

MONTAJES J.M. S.A.
JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE PUERTO BOYACÁ
Vinculados

Radicación: 2019-00010-00
Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: ARNELLO ANTONIO BURITICÁ ÁLVAREZ C.C. 7.252.341
Accionados: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
Vinculados: MONTAJES J.M. S.A.
JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE PUERTO BOYACÁ
Providencia: AUTO No. 036 ADMITE TUTELA



SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
BOGOTÁ



Al contestar cite:
2019-01-025703

Fecha: 7/02/2019 9:43:20 Folios: 12
Remitente: - Centro Servicio Juzgados Penales Municipales Adolescentes -
Seccional Manizales <csjpmunadoman@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De manera atenta y para efectos de NOTIFICACIÓN me permito informarle que el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Manizales – Caldas, mediante Auto No. 036 del 06 de Febrero de 2019, ordena ADMITIR LA ACCIÓN DE TUTELA, VINCULA LITISCONSORTES NECESARIOS Y CORRER TRASLADO en el proceso de la referencia. Se anexa copia del citado Auto, escrito de tutela y anexos en archivo pdf con veintiún (21) páginas.

Los citados documentos solo se notifican por este medio.

Favor confirmar recibido.

Cordialmente,

BLANCA NUBIA PÉREZ HENAO
Directora (e)
Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales para Adolescentes
Manizales – Caldas

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE
CONOCIMIENTO DE MANIZALES, CALDAS

**ACCIÓN DE TUTELA
AUTO INTERLOCUTORIO No. 036**

Radicación: 17001-31-18-001-2019-00010-00
Accionante: Amello Antonio Buriticá Álvarez
C.C. 7.252.341
Accionado: Superintendencia de Sociedades
Vinculado: Montajes J.M S.A
Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá
Providencia: Auto admisorio

Manizales, seis (06) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Se recibió por reparto la solicitud de amparo tutelar a la que se le asignó el número de radicación 17001-31-18-001-2019-00010-00. Corresponde a la demanda que presentó el señor Amello Antonio Buriticá Álvarez, contra la Superintendencia de Sociedades.

En vista de que el escrito cumple los requisitos formales del Decreto 2591 de 1991, y este Juez es competente para conocer el asunto de que trata, se **ORDENA**:

PRIMERO. ADMITIR la acción de tutela y dar a la misma el trámite que señala el Decreto 2591 de 1991.

SEGUNDO. VINCULAR en calidad de litisconsortes necesarios a Montajes J.M S.A y al Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá.

TERCERO. CORRER TRASLADO y requerir a la Superintendencia de Sociedades, a Montajes J.M S.A y al Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá para que dentro del término perentorio de dos (2) días hábiles se manifieste sobre los hechos que dieron lugar a la acción de tutela.

CUARTO. TENER como pruebas documentales las que fueron aportadas con el escrito de tutela, y decretar de oficio las demás que se requieran para esclarecer los hechos que tengan relación con la demanda.

QUINTO. DAR cumplimiento al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, notificando este auto a las partes y demás intervinientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


OLMEDO OJEDA BURBANO
JUEZ

6 FEB 19 PM 4:13

ACCIÓN DE TUTELA
AUTO INTERLOCUTORIO No. 036
Providencia: Auto admisorio
Manizales, seis (06) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Accionante:

Arnello Antonio Buriticá Álvarez
C.C. 7.252.341
Teléfono, 3235200917
Vereda Serviez
Puerto Boyacá, Boyacá

Accionados:

Superintendencia de Sociedades
notificacionesjudiciales@supersociedades.gov.co
Avenida El Dorado No. 51-80
Bogotá D.C

Vinculados:

Montajes J.M S.A
Calle 93 b NO. 18-12
PBX (571) 896 6788
Bogotá D.C

Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá
jprctob@cendoj.ramajudicial.gov.co
Telefono: 0787384327
Calle 11 No. 3 A-16 Palacio de Justicia
Puerto Boyacá, Boyacá

Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES (REPARTO)
E S D.

ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ, identificado como aparece al pie de mi firma, mayor y vecino de Puerto Serviez, obrando en causa propia, formulo ante su despacho ACCIÓN DE TUTELA por los derechos fundamentales de PETICION, MÍNIMO VITAL, LA VIDA DIGNA, Y A LA REPARACION INTEGRAL, los cuales han sido desconocidos por la actitud omisiva de la SUPERINTEDECENCIA DE SOCIEDADES de acuerdo a los siguientes:

HECHOS

- 1.- Labore para la empresa MONTAJES J.M. S.A. desde el 22 de Diciembre de 1999 hasta el 26 de febrero de 2009 cuando fui despedido por decisión unilateral de la empleadora.
- 2.- El día 11 de Marzo de 2008 sufrí accidente de trabajo, al levantar un material con exceso de peso que me causo trauma a nivel de la columna por lo cual fui incapacitado por más de 180 días.
- 3.- La empleadora realizo el reporte del accidente de trabajo el 12 de Marzo del mismo año a la ARP COLPATRIA certificando como causa el sobreesfuerzo realizado al levantar material con exceso de peso.
- 4.- Con fecha 11 de Abril de 2011 la Junta Regional de Calificación de Tunja, emitió el dictamen 1612010, calificando como de origen profesional la enfermedad con una pérdida de capacidad laboral del 40.27%.
- 5.- A principio del año 2011 por intermedio de abogado derriande a la empleadora por culpa patronal en el accidente a través de proceso laboral radicado 2011-00167-00 ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá que absolvió a la demandada.
- 6.- La Sala Laboral del Tribunal de Manizales con fecha 25 de Noviembre de 2013 condeno a la empleadora al pago de indemnización por culpa patronal por un valor de \$195.713.000.
- 7.- La empleadora interpuso sin sustento alguno recurso de casación ante la C.S.J. con radicado 65616 que lo declaro desierto e impuso multa de 10 salarios mínimos al apoderado de la empresa.
- 8.- El 19 de septiembre de 2017 el Tribunal de Manizales remitió el expediente al juzgado de origen para el cumplimiento de la decisión de segunda instancia.
- 9.- A través de abogado se solicitó la ejecución de la sentencia con petición de medidas cautelares de embargo de cuentas de la empresa contratista las cuales fueron denegadas por el juzgado de conocimiento.
- 10.- Con fecha 6 de diciembre de 2017 la empresa demandada pago por medio de título judicial el valor de la indemnización correspondiente al monto de la condena.
- 11.- A través de apoderado solicite en varias oportunidades la entrega del título judicial sin que se hubiera producido respuesta alguna por parte del juzgado.
- 12.- El juzgado condeno al pago de intereses moratorios mínimos por lo cual se tramito recurso de apelación ante el superior, que revoco la decisión y ordeno la liquidación desde la fecha de sentencia de segunda instancia.

13.- Durante el primer semestre de 2018 se elevaron peticiones de medidas cautelares y solicitudes de entrega del título judicial sin que hubieran sido atendidas por el juzgado de conocimiento.

14.- A pesar de las varias solicitudes denegadas para la entrega del título el juzgado con fecha 17 de septiembre de 2018 decidió remitir el expediente a la superintendencia de sociedades para hacer parte del expediente 57886 para el trámite de reorganización empresarial.

15.- Verificado el expediente se pudo constatar que el valor de la acreencia por la indemnización laboral no fue reportada por la empresa demandada por lo cual la deuda no debía hacer parte de ese trámite, aunado al hecho a que su pago fue realizado con anterioridad a la fecha de solicitud de reorganización empresarial.

16.- Con fecha 5 de octubre de 2018 mediante radicado 2018-01-440938 a través de apoderado solicite a Supersociedades la entrega del título judicial por las razones expuestas sin que hasta la fecha se haya producido respuesta como tampoco a petición del 25-11-18 en igual sentido.

17.- La prolongación injustificada de la entrega del valor de la indemnización viola no solo el derecho a la reparación integral sino igualmente otros derechos fundamentales como mínimo vital, petición y debido proceso entre otros, teniendo en cuenta que soy persona discapacitada con 40.27% de PCL y por ende desempleado, generando grave perjuicio no solo al suscrito sino también a mi núcleo familiar:

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, que se entiende prestado con la presentación de la presente, manifiesto que no he interpuesto acción de tutela ante otra autoridad.

PETICIONES

Solicito, Señor Juez amparar los derechos constitucionales fundamentales a la PETICION, DEBIDO PROCESO, LA VIDA DIGNA Y EL MÍNIMO VITAL los cuales han sido vulnerados por parte de la accionada.

Ordenar a la entidad accionada, que haga entrega del título judicial correspondiente a la indemnización que por culpa patronal en accidente de trabajo fue condenada la empresa empleadora a fin de cesar en la violación de mis derechos fundamentales, como quiera que carezco de medios para procurarme recursos para satisfacer mis necesidades básicas personales y las de mi familia.

DERECHO

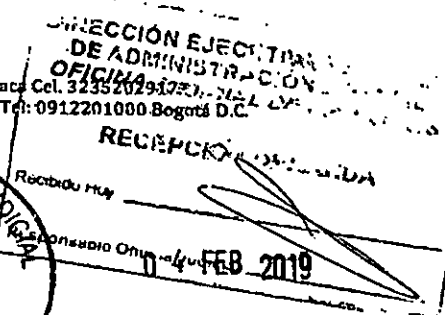
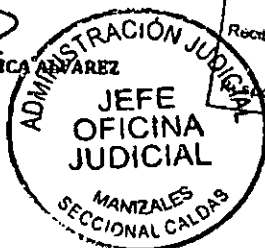
Fundo esta acción en lo preceptuado por el artículo 86 de la Constitución Nacional, en concordancia con lo establecido en los artículos 13, 25, 48 y 53 de la Carta Fundamental, los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 y demás normas concordantes y vigentes.

NOTIFICACIONES

El Suscrito, en la vereda Puerto Serviez de Puerto Boyacá Cel. 32352029173.
La entidad accionada en la Avenida El Dorado 51-80 Tel: 0912201000 Bogotá D.C.

Respetuosamente,


ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ
C. C.7.252.341



Juzgado 01 Penal Circuito Adolescentes Funcion Conocimiento - Seccional Manizales

De: jorgeeliecermejiamartinez738@gmail.com
Enviado el: martes, 05 de febrero de 2019 9:14 a. m.
Para: ARNELLO BURITICA ALVAREZ; Juzgado 01 Penal Circuito Adolescentes Funcion Conocimiento - Seccional Manizales
Asunto: Fw: DOCUMENTOS TUTELA ARNELLO BURITICA
Datos adjuntos: archive (2).zip; SENTENCIA ARNELLO BURITICA-S11593 REVOCA - MODALIDAD CONTRATO Y ACCIDENTE DE TRABAJO.doc; 25004.pdf; SEGUNDA PETICION ARNELLO SUPERINTENDENCIA.docx

Para adjuntar a tutela de ARNELLO BURITICA ALVAREZ contra SUPERSOCIEDADES.

----- Mensaje reenviado -----

De: jorgeeliecermejiamartinez738@gmail.com <jorgeeliecermejiamartinez738@gmail.com>
Para: Ivette Medina <ivette.liliana@yahoo.es>
Enviado: martes, 5 de febrero de 2019 9:06:41 GMT-5
Asunto: Fw: DOCUMENTOS TUTELA ARNELLO BURITICA

----- Mensaje reenviado -----

De: jorgeeliecermejiamartinez738@gmail.com <jorgeeliecermejiamartinez738@gmail.com>
Para: Ivette Medina <ivette.liliana@yahoo.es>
Enviado: martes, 5 de febrero de 2019 8:11:47 GMT-5
Asunto: DOCUMENTOS TUTELA ARNELLO BURITICA



JORGE ELIÉCER MEJÍA MARTÍNEZ

Abogado Especialista en Derecho Tributario
Especialidad del Honorario

Hecho esta petición teniendo en cuenta que el juzgado, no ha atendido ninguna de las solicitudes que en el mismo sentido se ha elevado desde hace más de seis meses sin que se haya dado respuesta alguna sobre la entrega de dicho título.

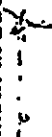
Como mencionan que la condena se originó dentro del proceso laboral con radicación 2011-00167-09 ante el juzgado citado en el año 2011 con sentencia de segunda instancia de noviembre de 2013. Frente a la cual la empresa con el fin de dilatar el pago de la condena interpuso en forma temeraria y sin sustento jurídico alguno recursos de casación e cada fue decretado deserte por la Corte Suprema la que le valió un fin precorrido a poderado paraular del fallo de recurso.

Por otra parte la citada empresa frente a la sentencia condenatoria del año 2013 no cumplió con la obligación de pagar la multa por mora ni el pago de los intereses de mora máxima, tal como se dispuso el artículo de Manizales. Los cuales se encuentran pendiente de pago.

Lo anterior igualmente que la empresa MONSMATEL SA SAS no requiere ningún acrecimiento dentro de la solicitud de reestructuración ni el valor por concepto de capital ya satisfecha a través del pago por medio de título judicial; ni el valor de los intereses de mora desde el diciembre de 2013 hasta la fecha condenados por el tribunal en segunda instancia, los cuales no se encuentran satisfechos a la fecha.

NOTIFICACIÓN: Carrera 76 No. 1-60 Apartado de Medellín, 7586000.
CALLE 57A Calle 57A 14024. Email: jorge@mejia.com.co

Respectuosamente,


JORGE ELIÉCER MEJÍA MARTÍNEZ
C.E. No. 14339578 de Bogotá
T.P. No. 85572 del E.S.

Señores
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
E.S.D.

Ref.: Poder

ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente al abogado JORGE ELIECER MEJIA MARTINEZ identificado con la C.C.No.19.339.518 de Bogotá y T.P. No.85.572 del C.S.J., para que ejerza la defensa de mis derechos dentro del trámite de reestructuración formulado por la empresa MONTAJES JM S.A.S. con NIT.8440006707 y admitido por auto 400018134 el 15-12-2017 dentro del expediente No. 57886.

Mi apoderado queda expresamente facultado para conciliar, recibir, sustituir, cobrar títulos judiciales y demás facultades legalmente otorgadas en los términos del artículo 70 del C.P.C.


Sírvase reconocer personería al Dr. Mejía Martínez, en los términos y para los efectos del presente mandato.

Del Señor Juez,

Atentamente,


ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ
C.C.No.7.252.341

Acepto,


JORGE ELIECER MEJIA MARTINEZ
C.C. No.19.339.518 de Bogotá
T. P. No.85.572 C. S. de la J.



JORGE ELIÉCER MEJÍA MARTÍNEZ

Abogado Especialista en Derecho Procesal Civil
Universidad del Rosario

Medellín, Noviembre 26 de 2018

Señores
SUPERSOCIEDADES
E. S. D.

Radicado: 2018-01-440938

JORGE ELIECER MEJIA MARTINEZ, apoderado del señor **ARNELLO ANTONIO BURITICÁ ALVAREZ** en ejercicio del **DERECHO DE PETICION ART.23 C.P.**, reitero la solicitud formulada desde el 5 de Octubre pasado de entrega del título judicial remitido por el Juzgado Promiscuo de Puerto Boyacá, dentro del proceso de reestructuración empresarial tramitado bajo el expediente número 57886.

Lo anterior por cuanto los dineros representados en el título judicial reclamado, corresponden al pago del capital de la obligación laboral a favor de mi defendido realizado por la empresa MONTAJES JM S.A. con anterioridad a la solicitud del trámite de reestructuración.

Además de lo anterior, la mencionada obligación no fue relacionada por la citada empresa dentro de las deudas objeto de reestructuración por no estar pendiente su pago.

Atentamente,

JORGE ELIECER MEJIA MARTINEZ
C.C. No.19.339.518 de Bogotá
T. P. No.85.572 C. S. de la J.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**TRIBUNAL SUPERIOR
SALA LABORAL**

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOCTOR GELDARDO MUÑOZ CARDONA.

MANIZALES, VEINTICINCO (25) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013)

A las cinco de la tarde del veinticinco (25) de noviembre de dos mil trece (2013), oportunidad señalada en fecha anterior para celebrar la audiencia de JUZGAMIENTO, en el proceso ordinario laboral promovido por ARNELLO ANTONIO BURITICA ÁLVAREZ contra MONTAJES JM S.A., se reunió la Sala Laboral del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, presidida por el H. Magistrado Sustanciador Dr. GILDARDO MUÑOZ CARDONA.

Previa deliberación de los HH. Magistrados que integran la Sala de Decisión y de conformidad con el Acta de Discusión No.100, por unanimidad, acordaron la siguiente providencia:

Ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá, se tramitó proceso Ordinario Laboral promovido por el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ÁLVAREZ.

HECHOS DEL LÍBELO

El señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ÁLVAREZ prestó sus servicios personales para la empresa MONTAJES J.M. S.A., mediante 13 sucesivos contratos de trabajo en la modalidad "por la labor de la obra contratada", desde el 22 de diciembre de 1999 hasta el 26 de febrero de 2009, desempeñando inicialmente la

labor de ayudante técnico y, desde el mes de febrero del año 2003, como "Paicero" al servicio de las usuarias Omimex de Colombia y Mansarovar Energy Colombia Ltd.

Los mencionados contratos han tenido un término de duración supuestamente temporal sin una especificación clara y concreta transgrediendo los límites y objetivos fijados en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990.

El día 11 de marzo de 2008, cuando el actor cumplía labores de paicero sufrió un accidente de trabajo que le causó un trauma a nivel de la columna, por lo que estuvo incapacitado por más de 180 días. Tal evento ocurrió cuando cumplía órdenes de su jefe inmediato, quien le ordenó levantar un tubo de más de 100 kilogramos sin equipo de protección alguno, lo cual significó un sobreesfuerzo físico que le causó un intenso dolor y serias lesiones en la columna vertebral que le exigieron tratamiento quirúrgico que lo tiene al borde del estado de invalidez.

El accidente de trabajo se reportó ante la ARP COLPATRIA, consignándose como causa del mismo: "levantando material siente dolor en la parte bajo de la espalda". De dicho reporte se desprende que el infortunio ocurrió por falta de previsión, instrucciones y medidas de seguridad a cargo de la empresa usuaria que pusieron en riesgo la integridad física del trabajador.

En principio el trabajador fue atendido en la clínica de Mansarovar Energy Colombia Ltd. y luego remitido al Hospital José Cayetano Vásquez en donde, ante la gravedad de las lesiones, ordenaron su traslado a la Clínica Celad de La Dorada para que fuera atendido por un médico especialista en ortopedia y traumatología, quien le ordenó sesiones de fisioterapia en busca de su recuperación.

Al actor la ARP COLPATRIA a través del concepto de actitud laboral del 6 de junio de 2008 le hizo recomendaciones restrictivas para laborar.

El 10 de octubre de 2008 se le practicó al demandante una cirugía, a raíz de la cual se le recomendó reposo para su recuperación, cuya lenta evolución le impide caminar y realizar grandes esfuerzos que lo han llevado a estar incapacitado indefinidamente.

A sabiendas de que el actor estaba mermando físicamente por razones de salud, la demandada decidió dar por terminado el contrato de trabajo en

forma unilateral e injusta contrariando lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

La EPS SALUDCOOP determinó que la patología del trabajador era de origen ocupacional causado por el accidente de trabajo, razón por la que remitió el caso a la ARP COLPATRIA, entidad que objetó dicho diagnóstico aduciendo que la enfermedad obedece a un proceso degenerativo y, por lo tanto, se trata de una patología de origen común, negando la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

A parte del dolor físico, el estado de ánimo del actor se ha visto seriamente afectado, produciéndole una intensa aflicción por razón de la pérdida de capacidad laboral que lo colocan en una indiscutible situación de minusvalía que le causa una honda depresión.

El daño fisiológico causado por el accidente de trabajo ha repercutido en forma notoria en la vida del demandante alterando las condiciones de existencia y goce de la vida, pues su vida de pareja fracasó, afectando igualmente las demás actividades de la vida cotidiana.

El 26 de febrero del año 2009 el actor fue despedido de manera unilateral y sin justa causa, momento para el cual devengaba un salario básico de \$1'696.880,00, del cual derivaba el sustento suyo y de su familia, pero al ser despedido ello precipitó una profunda crisis en el hogar que propició su desintegración.

Ante la situación del trabajador la entidad demandada no podía terminar el contrato de trabajo a menos que contara con la autorización del Ministerio de Trabajo.

El 28 de abril del año 2011, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, dictaminó que el demandante tenía una pérdida de capacidad laboral del 40,27%.

PRETENSIONES

Se solicita, como pretensiones principales, se declare que entre el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ y MONTAJE J.M. S.A. existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual terminó por causa imputable al

empleador. Así mismo, se declare que la demandada omitió el trámite para obtener la autorización de la oficina de trabajo para proceder al despido del trabajador y que el accidente de trabajo ocurrido el 11 de marzo de 2008 fue por culpa suficientemente comprobada del patrono.

En consecuencia, requiere se condene a parte demandada al pago de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios que comprenda los daños materiales, morales y fisiológicos. Del mismo modo, se condene al reconocimiento de la indemnización por despido injusto y la sanción prevista en los artículos 26 de la Ley 361 de 1997.

Como pretensiones subsidiarias, el demandante solicita el reintegro del trabajador a un empleo igual al que desempeñaba al momento del despido, junto con el consecuente pago de salarios dejados de percibir, al pago de la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 362 de 1997 y la indexación de las sumas adeudadas.

Se condene en costas a la entidad demandada.

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

En su escrito de contestación al gestor aceptó la vinculación laboral del actor, los extremos contractuales, los cargos desempeñados y el accidente de trabajo; frente a lo demás, manifestó que no era cierto o que no le constaba. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y en su favor formuló las excepciones de fondo que denominó: "PAGO", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE INDEMNIZACIÓN POR ENFERMEDAD PROFESIONAL", "JUSTA CAUSA EN LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO", "IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LA SANCIÓN MORATORIA", "IMPROCEDENCIA DEL REINTEGRO DEL TRABAJADOR" y "TEMERIDAD Y MALA FE DEL ACTOR". (fs. 77 a 86).

PRUEBAS QUE OBRAN EN EL PROCESO

*Documentos aportados con la demanda (fs. 2 a 18).

*Documentos aportados con la contestación de la demanda (fs. 45

a 76).

"Documentos aportados al proceso (fs. 104 a 112, 117 a 209, 218 a 271 y 278 a 284).

"Interrogatorio del R.L. de la demandada (fl. 115).

"Interrogatorio de la parte demandante. (fl. 115).

"Testimonios de José Eliecer Rivera Téllez (fl. 115).

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Fracasada la etapa de conciliación, en audiencia de trámite fueron decretadas las pruebas solicitadas por las partes, las que se practicaron en la oportunidad procesal debida. El día 6 de febrero del año 2013, se profirió sentencia en la que se reconoció varios contratos de trabajo entre el demandante y MONTAJES JM S.A, siendo el último de ellos el comprendido entre el 1 de abril de 2008 y el 26 de febrero del año 2009. Por ello condenó a la demandada a pagarle al actor la indemnización por despido sin justa causa y la absolvió frente a las demás pretensiones. Se condenó en costas a la accionada.

LA APELACIÓN

Disiente el apoderado judicial del demandante de la sentencia de primera instancia, al considerar que el juez de primer grado tuvo una apreciación equivocada de las pruebas dándole unos resultados que no corresponden, toda vez que el requisito de la culpa patronal en el accidente de trabajo que padeció el actor, se encuentra debidamente acreditada con el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, con lo dicho por el testigo Rivera Téllez y con las evasivas respuestas dadas por quien hizo las veces de representante legal de la entidad demandada al momento de absolver interrogatorio de parte, más allá de no ser ajustado a lo previsto en el artículo 216 del C.S del T que el trabajador deba probar la diligencia y cuidado de su patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo; razón por la cual se le debe de reconocer a la parte actora la indemnización plena y ordinaria de perjuicios.

También discrepa el recurrente en lo que refiere a la declaratoria de existencia de varios contratos de trabajo, sobre el particular expuso: "En este punto el Juez no reparó en que el oficio de soldador que realizó para la demandada desde el 22 de diciembre de 1999 se hizo sin solución de continuidad y mediante la suscripción de más de veinte (20) contratos sucesivos denominados por duración de la obra o labor determinada, sin que cumpliera con el requisito de la especificación

clara de acuerdo como lo ordena la ley so pena de mutar en a término indefinido". Por ello, reclama la existencia de una sola relación laboral de carácter indefinido entre el 22 de diciembre del año 1999 y el 26 de febrero del año 2009 y en consecuencia sea concedida la indemnización por despido sin justa causa en atención a esos extremos y modalidad contractual.

Finalmente, el impugnante hace un extenso recuento de los distintos padecimientos por lo que paso el demandante como consecuencia del accidente de trabajo que sufrió el 11 de marzo del año 2008, todos ellos en aras de obtener su recuperación, razón por la cual considera que no es admisible la afirmación de que la demandada no conocía o no estaba enterada del real estado de salud del demandante, más allá de que la minusvalía no se exige que este calificada o prescrita para saber que se encuentra en este estado de indefensión física, por lo que reclama el reintegro del trabajador, el pago de la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y los salarios dejados de percibir desde el momento del despido.

Para resolver,

SE CONSIDERA

El señor juez de primer grado, luego de valorar las pruebas del proceso, encontró demostrado que entre el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ y la sociedad MONTAJES JM S.A. existió varios contratos de trabajo, siendo el último a término indefinido entre el 1º de abril de 2008 y el 26 de febrero del año 2009. En consecuencia, condenó a la entidad demandada al pago de la indemnización por despido sin justa causa y la absolvió frente a las demás pretensiones.

La parte demandante es la única apelante y se duele precisamente de la sentencia impugnada en tres aspectos, el primero en cuanto a la modalidad contractual y sus extremos, el segundo en lo que refiere a la existencia de la culpa patronal en la ocurrencia del accidente de trabajo y el tercero, la presencia de la minusvalía del demandante conocida por el empleador para el momento de la terminación del vínculo laboral.

- CONTRATO DE TRABAJO -

En cuanto a la modalidad del contrato de trabajo que existió entre las partes y sus extremos, considera que se debió de reconocer la existencia de un único contrato de trabajo a término indefinido entre la accionada MONTAJES J.M. S.A. y ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ desde el 22 de diciembre del año 2009 y el 26 de febrero del año 2009, pues a su entender el Juez de primera instancia no reparó en que el oficio de soldador que realizó el actor para la demandada desde el 22 de diciembre de 1999 se hizo sin solución de continuidad y mediante la suscripción de más de veinte (20) contratos sucesivos denominados por duración de la obra o labor determinada, sin que cumpliera con el requisito de la especificación clara de la obra o labor determinada que debía cumplir.

No es materia de debate, por así haber quedado demostrado en el proceso (fs. 53, 54, 72, 73, 117 a 124, 126, 128, 129, 134 a 140, 178 y 207 a 209) y por no ser punto de reparo entre las partes, que el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ suscribió con la empresa demandada más 20 contratos por duración de la obra o labor contratada, siendo el último el vigente entre 1º de abril del año 2008 y el 26 de febrero del año 2009; mismo que acertadamente el Juez de primera instancia lo declaró a término indefinido por no cumplir con las previsiones legales para señalarse a término fijo o por duración de la obra o labor contratada.

Inicialmente debe advertir la Sala que no encuentra reparo, por no ser contrario a la ley, que las partes - empleador y trabajador- puedan llegar a convenir la existencia o creación de un nuevo vínculo laboral; modifiquen, cambien o simplemente terminen una relación laboral ya existente, siempre y cuando ese nuevo convenio se encuentre libre de constreñimiento al trabajador y obedezca al libre arbitrio de las partes, más aún si tenemos en cuenta que esa nueva contratación laboral fue convenida libre de vicios en su creación, razón por la cual se podrá decir que ese nuevo convenio es válido y, por ende, surte sus efectos hasta tanto no presente defectos en su creación.

También podemos dejar sin discusión que esa nueva contratación suscrita por las partes tácitamente deja sin efecto el o los vínculos laborales que previamente los unía, pues al suscribir el nuevo vínculo laboral se entiende que este sería el que regiría ya la relación laboral entre ellos, sin que existiere la necesidad, para entenderse así, que exprese el nuevo contrato, la dejación de los efectos del antiguo vínculo.

Por lo dicho, en un principio cada contrato de trabajo tiene validez y surte sus efectos de acuerdo a su modalidad pactada independiente de habernos suscrito sucesivamente y para desempeñar el mismo oficio; sin embargo, el apelante refuta la validez de dichos actos bajo el entendido de que no cumplieron con el requisito de la especificación clara de la obra o labor determinada que debía cumplir el actor, razón por la cual solicita la declaratoria de un único contrato de trabajo a término indefinido.

Bajo tal objetivo se deberá entonces estudiar retrospectivamente la validez de cada contrato de trabajo celebrado entre las partes con anterioridad al pactado el 1 de abril del año 2008, pues este ya fue declarado inválido y a término indefinido por el a quo.

A folios 122 y 123, milita contrato de trabajo por duración de la obra o labor determinada, suscrito por las partes con fecha de iniciación de labores el 16 de junio del año 2006 y, a folio 73 reposa la notificación de la terminación de dicho contrato con fecha del 19 de enero del año 2008. En dicho acuerdo se establece y especifica claramente la labor para la cual fue contratado el actor: "PEY 71 - 10% del avance de las obras mecánicas jazmín fase oriental / NNJ 155-07". Esto es, en el contrato en referencia se determinó que el demandante prestaría su labor de "Pailero" en el avance de las obras mecánicas hasta completar un 10% que se desarrollarían en el "campo jazmín" en la "fase oriental" que tenían que ver con el contrato "NNJ 155-07".

Así pues, el contrato de trabajo cumple con los requisitos esenciales para tenerlo como válido en la modalidad pactada, esto es, se determina la obra o labor que deberá cumplir el trabajador, misma que por su propia naturaleza es posible definir en el tiempo su cumplimiento.

En conclusión carece de pertinencia entrar a determinar la validez de los demás contratos de trabajo, pues independientemente del resultado, ya no se podría declarar la existencia de un único contrato de trabajo a término indefinido.

A pesar de lo anterior, debe indicar esta Corporación que la última relación laboral del actor declarada a término indefinido por el Juez de

primera Instancia no se dio desde el 1 de abril del año 2008 sino desde el 20 de enero de esa misma anualidad, pues el demandante después de dársele por terminado el contrato de trabajo el 19 de enero del año 2008, siguió prestando sus servicios de forma continua e ininterrumpida sin firmar contrato alguno hasta el 1º de abril del año 2008 cuando suscribió el supuesto contrato "por duración de la obra o labor determinada" (fl.s 120 y 121). De ello da cuenta la confesión por noprocedado judicial, cuando al dar respuesta a la demanda se acepta que el actor prestó sus servicios de forma continua e ininterrumpida entre el 22 de diciembre del año 1999 y el 26 de febrero de 2009 y se confirma con el documento de folio 76, en donde se le cancela el salario hasta el 31 de enero del año 2008 y la declaración del señor José Elicer Rivera Téllez (CD fl. 115) en donde manifiesta que el señor BURJITICÁ ÁLVAREZ prestó sus servicios desde el año 2007 sin interrupción hasta el 11 de marzo del año 2008 cuando sufrió el accidente de trabajo.

En este orden de ideas, corresponde entonces modificar la condena impuesta por indemnización por despido sin justa causa atendiendo que el extremo inicial de la última vinculación a término indefinido se dio desde 20 de enero del año 2008, por lo que en atención a lo previsto en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, le corresponde al actor la suma de \$1.975.896,00 teniendo en cuenta que laboró 1 año, 1 mes y 6 días, con un último salario de \$1.849.590,00.

-ACCIDENTE DE TRABAJO -

En lo que refiere al segundo punto puesto a consideración de esta Sala, se tiene que el impugnante afirma que el Juez de primer grado tuvo una apreciación equivocada de las pruebas, toda vez que el requisito de la culpa patronal en el accidente de trabajo que padeció el actor, se encuentra debidamente acreditada no solo con el interrogatorio de parte absuelto por el demandante sino también con lo dicho por el testigo Rivera Téllez y con las evasivas respuestas dadas por quien hizo las veces de representante legal de la entidad demandada al momento de absolver interrogatorio de parte, más allá de no ser ajustado a lo previsto en el artículo 216 del C.S del T que el trabajador deba probar la diligencia y cuidado de su patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo.

De entrada debe decir esta Corporación que no comparte las apreciaciones del Juez de primera Instancia en cuanto a la decisión asumida en este

tema, pues a pesar de considerar que el demandante sufrió un accidente de trabajo el 11 de marzo del año 2008, que le causó una pérdida de la capacidad laboral, el mismo si ocurrió por culpa del empleador.

Ahora bien, como acertadamente lo coligió el a quo, no fue materia de controversia en el plenario que el demandante sufrió un accidente de trabajo el 11 de marzo del año 2008 cuando levantando un tubo de hierro se lesionó la columna vertebral, pues así se acepta al dar respuesta a la demanda y se confirma con los documentos de folios 5, 172, 174, 244 y 247. Tampoco existe duda en que al demandante el accidente de trabajo le ocasionó una pérdida de su capacidad laboral del 40,27%, como fue determinado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá a través del dictamen que obra a folios 13 a 18.

Lo que es materia de controversia es el punto atinente a la culpa patronal en la ocurrencia del accidente que el a quo determinó existió, pues insiste el demandante en que el plurioccurrido accidente se debió a la culpa patronal, para lo cual afirma que la misma se encuentra debidamente probada con el interrogatorio de parte absuelto por él (sic), con lo dicho por el testigo Rivera Téllez y con las respuestas evasivas dadas por el representante legal de la entidad demandada al momento de absolver interrogatorio de parte. Agregó que el artículo 216 del C.S del T no le exige al trabajador que pruebe la diligencia y cuidado de su patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo.

Desde tiempos inmemoriales la jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria ha establecido inmodificablemente que la carga probatoria de la culpa patronal requerida para la procedencia de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios ocasionados al trabajador que ha padecido un accidente de trabajo, le incumbe a quien ejercita la acción; es decir, el trabajador o sus causahabientes, sin que sea dado presumir tal evento. Igualmente se ha sostenido que tratándose de accidentes de trabajo, el empleador responde hasta por la culpa leve, esto es "la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios", de forma tal que para exonerarse debe probar que tuvo la diligencia y cuidados requeridos o que el hecho ocurrido sobrevino por culpa exclusiva del afectado. Desde luego que el trabajador no debe asumir la posición probatoria que le incumbe al patrono, de demostrar los hechos exonerativos de la responsabilidad imputada como así lo quiere hacer ver el impugnante, sino que debe demostrar esa culpa patronal en la ocurrencia del

accidente por la falta de ese debido cuidado o diligencia, por impericia, imprudencia o negligencia del empleador.

Bajo los principios de la carga de la prueba, le corresponde al trabajador o en defecto de éste a sus herederos, no solo demostrar la ocurrencia del accidente de trabajo y la existencia de los perjuicios, sino también la culpa del empleador.

En el caso bajo estudio, la culpa patronal tiene soporte en lo expuesto en los hechos 7 y 8 del introductorio, según los cuales el señor BURITICA ÁLVAREZ sufrió un accidente de trabajo ocurrido el 11 de marzo del año 2008, cuando al levantar un tubo de más 100 kilogramos sin equipo de protección se lesionó la columna vertebral.

En el interrogatorio de parte, al preguntársele al demandante: "Diga cómo es cierto sí o no que al entrar usted a trabajar a Montajes J.M. S.A. recibió instrucciones suficientes del empleador sobre políticas de seguridad, reglamento y procedimientos, específicamente análisis, seguro de trabajo y compromiso de cero accidentes", respondió: "En esa parte pasa lo siguiente, hay unos ACC que nos dan una charla a las 9 de la mañana al empezar a laborar, que ellos nos dicen a uno que no hacer sobre esfuerzos físicos ni levantar más de cinco kilogramos, pero al entrar al área a laborar y hacer el ejercicio los supervisores violan esas reglas que ponen los ACC; los supervisores dicen no, que no podemos esperar que lleguen máquinas... aquí hágale a fuerza bruta, necesitamos es producir si no lo hace no me sirve en esta área, así le dicen a uno... En las charlas que se hacen por la mañana se habló de seguridad." (Cd -fl. 115. Min 5:54).

Lo anterior no es confesión, porque favorece al mismo demandante; no obstante, se trae a colación toda vez que lo expresado lo confirma en los mismos términos el señor Jorge Eliecer Rivera Téllez que en su declaración testimonial expuso: "(...)Armello tenía un contrato como pailero... es hacer corte de tubería con equipos de oxiacorte, trabajar en soldadura ... digamos así charateando y para ello, pues nos tocaba levantar tubería a unos burros más o menos a la altura de un metro a la altura del ombligo o un poquito menos... Levantar a fuerza... Esa era la labor de nosotros levantar tubería hacia los borros moverla de un sitio a otro los pedazos de recorte que nos quedaba levantarlos al hombre, agacharnos, desde luego

la empresa nos indicó la postura correcta que se debe de hacer pero en la mayoría de los casos era tubería muy pesada y de varios tamaños de varios espesores y nos tocaba levantarla a fuerza, porque en ocasiones no había personal ... o porque la máquina no estaba disponible (...) Las charlas de salud ocupacional si las habían y habían también charlas sobre las posturas ergonómicas ... El gran inconveniente en ese momento doctor es que si a usted le asignan una labor y no la hacía entonces para el jefe supervisor en ese momento era la persona que no servía para la empresa... No había ninguna clase de faja o herramienta para evitar una hernia o de pronto un desgarrar lumbar o algo por el estilo". Agregó además que todos los días les daban charlas de salud ocupacional y que el día del accidente del actor las máquinas no estaban en disposición donde ellos estaban laborando. (Cd -fl. 115. Min 42:00 a 1:09).

En efecto, de esta reseña probatoria, se colige que el demandante a lo largo de la vida laboral con la entidad demandada recibía día a día capacitación en materia de salud ocupacional y seguridad industrial, dentro de la cual específicamente se encontraban charlas sobre el manejo de cargas y posturas ergonómicas; sin embargo, el actor le transfiere la responsabilidad de lo ocurrido al empleador dado que su jefe inmediato le ordenaba mover a fuerza de hombre, sin la ayuda de maquinaria y sin los elementos de protección, las tuberías con las que debía operar en maniobras de corte y soldadura. No en vano en el estatuto de seguridad industrial o Resolución número 2400 del año 1979 se dispone:

"CAPÍTULO I. Del manejo y transporte manual de materiales.

Artículo 158. En los establecimientos de trabajo, en donde los trabajadores tengan que manejar (levantar) y transportar materiales (carga), se instruirá al personal sobre métodos seguros para el manejo de materiales, y se tendrán en cuenta las condiciones físicas del trabajador, el peso y el volumen de las cargas, y el trayecto a recorrer, para evitar los grandes esfuerzos en estas operaciones.

Parágrafo. Los patronos elaborarán un plan general de procedimientos y métodos de trabajo, seleccionarán a los trabajadores físicamente capacitados para el manejo de cargas; instruirán a los trabajadores sobre

métodos correctos para el levantamiento de cargas y vigilarán continuamente a los trabajadores para que manejen la carga de acuerdo con las instrucciones, cuando lo hagan a mano, y usen en forma adecuada las ayudas mecánicas disponibles.(...)

Artículo 392. la carga máxima que un trabajador, de acuerdo a su aptitud física, sus conocimientos y experiencia podrá levantar será de 25 kilogramos de carga compacta; para las mujeres, teniendo en cuenta los anteriores factores, será de 12,5 kilogramos de carga compacta. Parágrafo. Se concederá a los trabajadores dedicados constantemente al levantamiento y transporte de cargas, intervalos de pausa, o períodos libres de esfuerzo físico extraordinario”.

Corresponde entonces al empleador acatar lo anterior, pero además vigilar continuamente al subordinado para que estuviere manejando la carga de acuerdo con las instrucciones impartidas.

Este último aspecto es el que no se encuentra demostrado y por el contrario, la testimonial indica que las instrucciones dadas por los supervisores contrariaban incluso las enseñanzas impartidas en las capacitaciones de salud ocupacional y ponían en riesgo día a día la salud del demandante, hasta que finalmente se dio el detonante el día 11 de marzo del año 2008 con la ocurrencia del accidente de trabajo, desde luego este cotidiano evento muestra una negligencia o imprudencia del empleador, toda vez que a más de no vigilar al trabajador en el manejo de cargas, le imponía mover grandes pesos que le generaban inmensos esfuerzos físicos, sin ni siquiera provisionarlo de los mínimos elementos de seguridad industrial para dichos menesteres (arneses - cinturones, etc).

Así las cosas, ante la culpa patronal en la ocurrencia del accidente de trabajo que le acaeció al señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ el día 11 de marzo del año 2008, se deberá imprimir en favor del actor la condena por los perjuicios reclamados, que lo son materiales, morales y fisiológicos, como lo enseña la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia así:

“Como puede observarse, le asiste entera razón a la censura en el sentido de que el ad quem no apreció aquellas pruebas que

muestran el salario promedio mensual devengado en vida por el causante, que sirve como parámetro para realizar la valoración del lucro cesante pasado y futuro, así no se cuente con un dictamen pericial en específico, máxime cuando actualmente el criterio de esta Sala de la Corte, es que en estos eventos cuando se trata de estimar esta clase de perjuicio, deberá acogerse la fórmula a la que acude su homóloga de Casación Civil y que expone en su sentencia del 26 de febrero 2004 radicado 7069, donde se remite a las tablas financieras acogidas por la jurisprudencia adocotrada laboral, como se destaca en casación del 24 de junio de 2005 radicación 13643.

En este orden de ideas, el juez colegiado incurrió en el error de hecho con la connotación de manifiesto que le endilgó la censura, al dejar de liquidar o calcular el monto de los perjuicios en el concepto de lucro cesante consolidado y futuro, acudiendo a las fórmulas matemáticas financieras pertinentes, existiendo en paridad de verdad respaldo probatorio suficiente.

En una decisión proferida dentro de un asunto con características similares, que data del 30 de junio de 2005 radicación 12656, la Sala aplicó la fórmula acogida en la sentencia rememorada del 24 de junio de 2005 radicado 13643, utilizando para tal efecto los datos extraídos de las probanzas obrantes en esa actuación, como eran las fechas tanto de terminación del vínculo laboral como la del accidente de trabajo y de la edad del beneficiario, el monto del salario promedio devengado para el momento del retiro, y la expectativa probable de vida, al no poder estimar el dictamen pericial que en esa oportunidad se había rendido, y al respecto puntualizó:

“(.....) No existiendo basamento lógico y jurídico alguno en el dictamen pericial practicado en el proceso, la Corte, como se dijo, lo desechará. En su lugar, por no existir prueba del llamado ‘daño emergente’ en el proceso, no lo estimará, sin que haya lugar a considerar la posibilidad de ordenar oficiosamente la práctica de prueba alguna, pues, al respecto, cabe la afirmación de que la carga de la prueba correspondía asumirla al demandante y sobre tal concepto la eludió.

En cuanto tiene que ver con el ‘lucro cesante’, habrá de distinguirse el “pasado”, esto es, el causado a partir de la terminación del vínculo laboral del actor y hasta la fecha del fallo, pues, durante el término anterior, esto es, de la fecha del accidente -10 de octubre de 1996- a la de desvinculación laboral -7 de mayo

de 1998-, se impone entender, por no existir en el recurso extraordinario reclamación al respecto, que la empleadora cumplió sus obligaciones laborales con el trabajador y, por ende, no se generó esa clase de perjuicio, del 'lucro cesante futuro', es decir, el que a partir de la fecha de la providencia se genera hasta el cumplimiento de la expectativa probable de vida del trabajador, y para su cálculo se seguirá el criterio adoptado por la Sala en sentencia reciente de 22 (sic) de junio de 2005 (Radicación 23.643), en la que se dijo que se acogieran las fórmulas, adoptadas también por la Sala de Casación Civil de la Corte para calcular estos conceptos indemnizatorios en diversas sentencias, entre ellas, las de 7 de octubre de 1999 (exp. 5002), 4 de septiembre de 2000 (exp. 5260), 26 de febrero de 2004 (exp. 7069) y más recientemente de 5 de octubre de 2004 (exp. 6975), en las cuales se calcula, el primer concepto, multiplicando el monto del salario promedio devengado para la fecha de retiro, actualizado hasta la fecha de la sentencia, por el factor de acumulación de montos que incluye el factor correspondiente por ese período al 0.5% mensual (6% anual) por interés lucrativo; y el segundo concepto, partiendo del monto del lucro cesante mensual actualizado, para luego calcular la duración del perjuicio --atendida la expectativa probable de vida del perjudicado, y reducida aritméticamente a un número entero de meses desde la fecha de la sentencia--, para concluir en el valor actual del lucro cesante futuro, previa deducción del valor del interés civil por haberse anticipado ese capital, atendiendo de paso el criterio propuesto por la moderna doctrina". (Casación de junio 4 de 2006. M.P. DR. LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ. Expediente 27501).

De acuerdo con lo anterior, considera esta Corporación que se puede llegar a liquidar los perjuicios ocasionados al demandante, atendiendo para ello el salario último del trabajador al momento del accidente \$1.849.590,00, la fecha de nacimiento del señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ "21 de febrero de 1971- fl. 14", la fecha del accidente de trabajo "11 de marzo del año 2008", la pérdida de la capacidad laboral "40,27%- fl. 13), vida probable -Res. 0497/97 - Superbancaria - resolución 1555 del 30 de julio del año 2010 superintendencia financiera (tenía 37 años para el día del accidente, con expectativa de vida de 44,2 años).

El daño emergente se divide en consolidado o pasado y emergente futuro. El primero es la afectación patrimonial consolidada o pasada que puede consistir en una erogación única o en varias erogaciones periódicas, más que una

indemnización es un reintegro de gastos efectuados; así lo explica la tratadista Dr. María Cristina Isaza Posse en su obra de la Cuantificación del Daño- Temis -2008, bajo ese mismo aspecto se dice que el daño emergente futuro es la suma o sumas que efectivamente saldrán del patrimonio del demandante en una fecha futura, se trata de gastos directamente relacionados con el daño causado.

En todo caso, en uno y otro evento tienen que estar acreditados en el proceso los gastos o gasto a incurrir; pero, en el presente juicio no se presenta dicha prueba, es decir no se acredita el valor de daño emergente reclamado. Luego, se absolverá al demandado de esta pretensión.

El lucro cesante pasado consolidado es lo que el trabajador dejó de producir entre el día del accidente y hasta la fecha de la sentencia; y, el lucro cesante futuro se extiende desde el día en que se profiere el fallo hasta el cumplimiento de la expectativa probable de vida que tiene en este caso el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ÁLVAREZ.

Efectuadas las operaciones aritméticas de rigor para la liquidación de los perjuicios materiales, en su modalidad de lucro cesante consolidado y futuro, conforme las pautas y fórmulas que han sido aceptadas desde hace varios años por las Altas Cortes, de las que ya se hizo referencia en las citas jurisprudenciales anteriores, se tiene que al actor se le adeuda:

Lucro cesante consolidado: cantidad de dinero que la víctima "demandante" dejó de recibir desde la terminación de la relación laboral (26 de febrero del año 2009), hasta el momento de la liquidación - sentencia - mes completo más reciente en relación con la sentencia "30 de noviembre del año 2013", más los intereses lucrativos. Luego, para tales efectos se deberá tener en cuenta que el demandante entre la fecha del accidente y entre la terminación del contrato de trabajo, se le cancelaron sus emolumentos salariales, bien por parte del patrono o por parte de la ARF a que se encontraba afiliado.

Lucro cesante futuro: cantidad de dinero que la víctima "demandante" hubiera recibido desde la fecha de la liquidación - sentencia "30 de noviembre del año 2013" hasta finalizar el período indemnizable, que es la vida probable de la víctima.

Lucro cesante Consolidado: \$48.792.939,00
 Lucro cesante Futuro: \$137.648.722,00

Total adeudado: \$186.441.661,00

La Sala estableció las sumas que se especifican en precedencia, con fundamento en las fórmulas que a continuación se señalan, las que fueron extraídas de lo dispuesto por la H. Corte Suprema de Justicia, en la sentencia ya citada (Expediente 27501):

Para el lucro cesante consolidado:

$$S = R \times (1 + I)^n - 1$$

I

Donde S es la suma que se busca; R es la renta mensual (en el caso, \$744.830); I es el interés técnico o puro mensual (0.004868); n es el número de meses que comprende el periodo indemnizatorio (en este evento, el transcurrido desde el momento en que la accionante dejó de percibir salario -febrero 26 de 2009- y el último mes completo anterior a esta sentencia -noviembre de 2013-, es decir, 57 meses).

Para el lucro cesante futuro:

$$S = R (1 + I)^n - 1$$

$$I (1 + I)^n$$

Donde S es la suma buscada; R es la renta o ingreso mensual \$744.830; I es el interés mensual puro o técnico (0.004868); N es el número de meses que comprende el periodo indemnizatorio (473,4).

-Perjuicios morales.

La jurisprudencia ha dicho que esta clase de perjuicio tiene una función básicamente satisfactoria o compensatoria, pues no es reparatoria del daño causado y que corresponde al juez tasar discretionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño ocasionado a la parte demandante. La jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral ha dicho: "...una especie de daño que incide en el ámbito particular de la personalidad humana en cuanto toca sentimientos íntimos tales como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que el evento dañoso le hubiese ocasionado a quien lo padece, circunstancia que, si bien dificulta su determinación, no puede aparejar el dejar de lado la empresa de tasarlos, tarea que, por lo demás, deberá desplegarse teniendo en cuenta que las vivencias internas causadas por el daño, varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre, de modo que ciertos incidentes que a una determinada persona pueden conllevar hondo sufrimiento, hasta el extremo de ocasionarle severos trastornos emocionales, a otras personas, en cambio, pueden afectarlos en menor grado"¹.

En lo que refiere al daño moral suplicado, la jurisprudencia laboral ha sido pacífica en el sentido que es el juez laboral el que discretionalmente debe determinar el monto del mismo. También se conoce que este tipo de indemnización es simplemente compensatoria y en algo busca mitigar el dolor y sufrimiento que produjo en el demandante el accidente de trabajo que le ocasiono la pérdida de la capacidad laboral.

Como el demandante no demostró la ocurrencia de estos perjuicios, necesariamente se absolverá por este concepto.

Los perjuicios a la vida de relación o perjuicios morales objetivos.

Doctrinaria y jurisprudencialmente se tiene por aceptada la viabilidad de esta clase de perjuicios que deben indemnizarse por el menoscabo o la alteración en las condiciones de existencia del trabajador. Al respecto el tratadista Javier Tamayo Jaramillo en su libro de responsabilidad civil tomo II, página 509, define tal indemnización como: "Además del menoscabo económico (daños

¹ CSJ, S.C.L. Rad. 4978 del 5 de mayo de 1999.

patrimoniales) y emocionales (daños morales) que pueda sufrir la víctima de un atentado a su integridad física, podemos hallar otra alteración en sus condiciones de existencia. En efecto, la incapacidad física o psicológica del lesionado van a producirle no solo pérdida de utilidades pecuniarias (daño material) o la de la estabilidad emocional, o dolos físico (perjuicios morales subjetivos), sino que en adelante no podrá realizar otras actividades vitales que, aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia. Así, la pérdida de los ojos privará a la víctima del placer de dedicarse a la observación de un paisaje, a la lectura, o asistir a un espectáculo; de igual forma la lesión de un pie privará al deportista de la práctica de su deporte preferido,.... Se habla entonces, de daños fisiológicos, de daños por alteración de las condiciones de existencia, o de daños a la vida de relación.²

Frente a este punto en particular no demostró el demandante que con su pérdida de la capacidad laboral le hubiere generado esta clase de perjuicios, sin que sea dable presumirlos para este evento en particular, razón por la cual se absolverá al demandado por este concepto.

- indemnización prevista en la Ley 361 de 1997.

Frente a este tópico el recurrente afirma que debido al accidente de trabajo padecido el 11 de marzo del año 2008, el demandante tuvo múltiples padecimientos en su salud, que debieron ser tratados incluso con procedimientos quirúrgicos, generadores de una prolongada incapacidad, razón por la cual insiste en que no es admisible la afirmación de que la demandada no conocía o no estaba enterada del real estado de salud del demandante, más allá de que la minusvalía no se exige que este calificada o prescrita para saber que se encuentra en este estado de indefensión física.

Se encuentra acreditado en el proceso que la relación laboral que existió entre las partes se dio entre el 20 de enero del año 2008 y el 26 de febrero del año 2009, fecha última en la cual la accionada dio por terminada tal vinculación, de manera unilateral y sin justa causa, por lo que fue condenada al pago de la indemnización por despido sin justa causa.

Es esa desvinculación del actor la que genera el reparo, al pretender el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ que se le cancele la indemnización de que trata el artículo 26 de la ley 361 de 1997, pues según su libelo y argumentación sostenida a lo largo del proceso, a la finalización del nexo contractual gozaba de "una estabilidad reforzada", si estaba incapacitado para trabajar o mermado físicamente por razones de salud, con pérdida dictaminada en la capacidad laboral, lo que ameritaba que el empleador no lo pudiera despedir, o para hacerlo necesitara una autorización del Ministerio de Protección Social que nunca solicitó.

La sentencia de primera instancia no fue favorable al demandante, pues estimó el a quo que para la fecha del despido del señor BURITICA ALVAREZ la demandada no tenía conocimiento del grado de pérdida de la capacidad para trabajar, lo que llevaba a descartar de plano que se encontrara en las hipótesis de la ley 361 de 1997 para acceder al beneficio contemplado, como lo es el de la estabilidad, o la garantía de no ser despedido sin autorización del Ministerio de Protección Social.

Bajo tales aspectos, la protección perseguida se manifiesta bajo los términos del artículo 26 de la ley 361 de 1997 que prescribe:

"ARTÍCULO 26. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

<Inciso declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> No obstante, quienes fueron despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren."

Para el evento que ahora ocupa la atención de la Sala, el cuestionamiento es si la empleadora podía despedir a la trabajadora "por razón de su limitación".

Es un hecho cierto que el demandante fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá el día 28 de abril del año 2011, dictaminando una pérdida de la capacidad laboral del 40, 27% por accidente de trabajo con fecha de estructuración del 11 de marzo del año 2008 (fs. 13 a 18).

Era entonces una limitación "Severa", mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral, como lo estudio la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de marzo 9 de 2009, radicación 85.606, en la que también expresó que para el trabajador beneficiarse de la garantía consagrada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997 también debía acreditar: a) que el empleador conociera de dicho estado de salud; b) que termine la relación laboral "por razón de su limitación física" y "sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social".

Luego, entonces, a más de encontrarse demostrado que el demandante padece de una limitación severa, se deberá entonces determinar si MONTAJES J.M. S.A. conocía que su trabajador hubiera sido declarado previamente al despido con una pérdida de la capacidad laboral del 40,27% y, solo en caso de ser positivo el resultado, se deberá indagar si la terminación de la relación contractual fue "por razón de su limitación física".

El demandante al absolver interrogatorio de parte manifestó que para el momento en que se le entregó la carta de terminación del contrato de trabajo no contaba con una calificación de la pérdida de la capacidad laboral, pues para entonces se encontraba en trámite la misma y solo fue calificado con posterioridad al despido; manifestación ésta que concuerda con el dictamen de la junta regional de calificación de invalidez de boyacá, cuando en la misma se consigna que la calificación tuvo lugar el día 28 de abril del año 2011, es decir dos años después del despido.

Así pues, de manera concluyente debe manifestar la Sala que en el proceso no obra prueba de que la empleadora hubiera conocido o hubiere sido enterada por el demandante o por otro medio, previamente al despido, que a su trabajador le fue dictaminada una pérdida de la capacidad laboral como la enunciada. Aunado a lo anterior hay que decir, que la historia médica (fs. 218 a 271) es de conocimiento privado del trabajador y de su entidad de seguridad social, sin que tenga que estar al tanto de ella el empleador, razón por la cual, no se puede presumir que la demandada sabía de ese estado de incapacidad del trabajador y

menos aún que el mismo hubiere sido notoriamente visible y percibido por su empleador, como así lo quiere hacer ver el apelante.

Aún con la declaratoria de exequibilidad del artículo 26 de la ley 361 de 1997 con la sentencia C-531 de 2000, con el supuesto que "carre de todo efecto jurídico el despido o la terminación el contrato de una persona por razón de su limitación", a su turno nuestro Máximo Tribunal en la jurisdicción ordinaria expresó respecto de la norma en cita, en sentencia del 16 de marzo de 2010, radicación 36.115, lo siguiente:

"Claro que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 constituye una valiosa herramienta que propende por garantizar la asistencia y la protección necesarias de las personas con limitaciones significativas, en la medida de reprimir severamente el fenecimiento del vínculo de trabajo que haya tenido causa en esas especiales condiciones que afectan a los trabajadores.

Pero no figura consagrada en esa preceptiva legal una presunción, entendida como el razonamiento lógico que hace el legislador -con el fin de darle estabilidad a las relaciones de orden social, familiar y patrimonial- de tener por demostrado o por probable un hecho a partir de otro cuya evidencia probatoria no se discute.

Su redacción no da margen para concluir el establecimiento de una presunción, ya legal, susceptible de ser desvirtuada, ora de derecho, que no admite la posibilidad de ser desmoronada.

No contiene esa norma una inferencia lógica del legislador en el que a partir de un hecho antecedente "se entienda", "se reputa", "se presume" otro hecho, en el sentido de tener por probado o por probable este último."

Como corolario de lo transcrito, no probó el demandante que la empleadora conocía de la calificación o dictamen de su pérdida de la capacidad laboral, menos puede afirmarse que su despido se hizo por razón de su limitación.

Ante el resultado obtenido en el estudio de este punto, por sustracción de materia no se hace pertinente elevar algún pronunciamiento sobre el reintegro solicitado y el consecuente pago de salarios y prestaciones sociales debidas.

Excepciones propuestas

Dado que se encuentra establecido con suficiencia que por culpa de MONTAJES JM S.A. el señor ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ sufrió un accidente de trabajo el 11 de marzo del año 2008 que le ocasionó una pérdida de la capacidad laboral del 40,27%, la excepción de "IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LA INDEMNIZACIÓN POR ENFERMEDAD PROFESIONAL", será declarada no prospera, atendiendo las consideraciones plasmadas en esta precedencia.

También fue un argumento de la defensa, el indicar que: "Adicionalmente a todo lo anterior, debe tener en cuenta, que aún en gracia de discusión, el reconocimiento y pago de las prestaciones que se derivan de una contingencia de tal categoría, como lo es, una enfermedad profesional, corresponde única y exclusivamente a la ARP a la cual se encuentra afiliado el actor y solo por excepción y en los casos previstos en la Ley 776 de 2002, serán a cargo del empleador."

Frente al particular a la responsabilidad que debe asumir el empleador y las ARP hoy ARL, frente a las contingencias de sus trabajadores, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia del 14 de agosto del año 2012. Rad. 39.446, dijo:

"Para la Sala, en efecto, desconoce el Tribunal en su pronunciamiento, que en materia de riesgos profesionales, surgen dos clases de responsabilidad claramente diferenciadas; una de tipo objetivo, derivada de la relación laboral, que obliga a las administradoras de riesgos profesionales a atender y reconocer a favor del trabajador, las prestaciones económicas y asistenciales previstas por el Sistema de Riesgos Profesionales en tales eventos, prestaciones que se generan al momento en que acaece el riesgo profesional amparado, para cuya causación resulta indiferente la conducta adoptada por el empleador, pues se trata de una modalidad de responsabilidad objetiva prevista por el legislador con la finalidad de proteger al trabajador de los riesgos propios a los que se ve expuesto al realizar la actividad laboral.

Tenemos también la responsabilidad civil y ordinaria de perjuicios prevista en el artículo 216 del C.S.T., ésta sí derivada de la "culpa suficientemente

probada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional", que le impone al empleador la obligación de resarcir de manera plena e integral los perjuicios ocasionados al trabajador como consecuencia de los riesgos profesionales que sufra, siempre que en este último caso medie culpa suya debidamente probada en punto de su ocurrencia.

Sobre el tema bajo estudio, valga recordar, la sentencia de esta Sala del 3 de junio de 2009, radicación 3521, reiterada entre otras, en la del 1 de marzo de 2011, radicación 3685,."

Así pues, se tiene que ante el reclamo de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios de que trata el artículo 216 del C.S del T. ninguna responsabilidad pecuniaria le asiste cubrir a la ARL, pues esta indemnización está en cabeza del empleador por la culpa comprobada en el accidente de trabajo que le acarreo a su trabajador.

Las costas de segunda instancia a cargo del demandado.

En atención a la reforma introducida por la Ley 1395 del 12 de julio de 2010, al artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a lo laboral en virtud de lo dispuesto en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se fijan como agencias en derecho la suma de \$5.000.000 a favor del demandante ARNELLO ANTONIO BURITICA ALVAREZ y a cargo de la demandada MONTAJES J.M. S.A.

Por lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales primero, cuarto y quinto de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral de Descongestión Itinerante del Circuito, el día 6 de febrero del año 2013, en el proceso ordinario laboral

promovido por ARNELLO ANTONIO BURITICÁ ÁLVAREZ en contra de MONTAJES J.M. S.A., por las razones expresadas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia para en su lugar **DECLARAR** que entre el señor **ARNELLO ANTONIO BURITICÁ ÁLVAREZ**, como trabajador, y la sociedad **MONTAJES J.M. S.A.**, como empleadora, existieron varios contratos de trabajo, el último de los cuales fue a término indefinido, el cual estuvo vigente entre el 20 de enero del año 2008 y el 26 de febrero de 2009, fecha en la que terminó sin justa causa por parte de la empleadora.

TERCERO: MODIFICAR el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia para en su lugar **CONDENAR** a la sociedad **MONTAJES J.M. S.A.** a pagarle al señor **ARNELLO ANTONIO BURITICÁ ÁLVAREZ** la suma de \$1.975.896,00, por concepto de indemnización por despido sin justa causa y la suma de \$186.441.661,00 por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante por la ocurrencia del accidente de trabajo.

CUARTO: LAS COSTAS de esta instancia a cargo de la parte demandada. Téngase en cuenta que las agencias en derecho en esta segunda instancia se fijan en la suma de \$5.000.000,00.

NOTIFIQUESE Y DEVUELVA.

Por su pronunciamiento oral la anterior providencia se entiende notificada en estrados a las partes conforme a la ley, se concluye la audiencia y en constancia se firma por quienes en ella intervinieron, leída y aprobada en su integridad.

GILDARDO MUÑOZ CARDONA
Magistrado Ponente

DOLLY GRISALES CERALLOS

CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

Magistrada

Magistrado

CAROLINA GIRALDO OSORIO
Secretaria