El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia del 27 de mayo de 2020

Radicación Nro.: 66001-31-05-004-2009-00421-03

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Yetmi Alejandra Loaiza Ríos y otros

Demandado: Megabus S.A. y otros

Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz

Juzgado de origen: Cuarto Laboral del Circuito

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / CARGA PROBATORIA DEL DEMANDANTE / PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA / CASOS EN QUE ES PROCEDENTE DECRETARLAS.**

Si bien la configuración de un contrato de trabajo requiere la presencia de los tres elementos previstos en el artículo 23 del C.S.T., y de conformidad con el principio general de la carga de la prueba, previsto en el artículo 167 del C.G.P., incumbe a la parte que afirma, acreditar su aserto; en desarrollo del principio general de la favorabilidad laboral, está previsto en el artículo 24 del C.S.T. que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”, lo cual no hace nada distinto a repartir la carga probatoria respecto a las reclamaciones de carácter contractual laboral. (…)

Establece el artículo 83 del C.P.T. y de la S.S. cuáles son los casos en que se pueden ordenar y practicar pruebas en el curso de la segunda instancia, limitándolos a aquellos en que las pruebas pedidas y decretadas en primer grado se dejaron de practicar sin culpa de la parte interesada y a los eventos en que el Tribunal considere necesario decretarlas de oficio para resolver la apelación o la consulta. (…)

Como puede observarse, no se configura ninguna causal para justificar la práctica de las pruebas en segunda instancia, porque i) la prueba consistente a librar oficio a Megabus S.A. sí se practicó sino que no arrojó el resultado esperado, ii) la inspección judicial fue negada en la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y SS., sin que dicha decisión fuera recurrida, iii) la parte actora no puso de presente antes de cerrar el debate probatorio que su nueva solicitud de decretar la inspección judicial se encontraba pendiente por resolver y iv) una vez retornó el proceso al juzgado de origen, luego de la nulidad de la sentencia decretada en segunda instancia, nada alegaron los recurrentes frente al tema. En otras palabras, no percibe la Sala que se trate de una prueba que se haya dejado de practicar sin culpa de los demandantes, ni tampoco que se trate de una prueba que deba decretarse de oficio.

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Pereira, veintisiete de mayo de dos mil veinte

Acta número \_\_\_\_ de 27 de mayo de 2020

A las dos de la tarde (2.00 P.M.) de hoy 20 de mayo de dos mil veinte (2020), conforme se programó en auto anterior, esta Sala se constituyen en audiencia pública con el objeto de resolver el recurso de apelación formulado contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el día 18 de enero de 2019, en el proceso que los señores **ALFONSO CARDONA RUIZ, MAURICIO AGUDELO GONZALEZ, JOSÉ ÁNGEL RENGIFO, PEDRO NEL BLANDÓN GANTIVA, JORGE LUIS VERGARA ARDILA, NELSON DE JESÚS BAÑOL MENDOZA, MAURO ANTONIO PULGARIN ACEVEDO, JOSÉ ABRAHAM VALENCIA LOAIZA, YAIR SINO NOREÑA GAÑAN, LUIS ALBERTO MUÑOZ MELAN, JHON JAIRO GARAVITO ZARCO, NICOLÁS ALBERTO MEJÍA GÓMEZ** y **YETMI ALEJANDRA LOAIZA RIOS** promueven contra **MEGABUS S.A., HERNANDO GRANADA GÓMEZ, CESAR BAENA GARCÍA, CIVAL CONSTRUCCIONES LTDA** y el **MUNICIPIO DE PEREIRA.**

#### **ANTECEDENTES**

1. **DEMANDA**

Aspiran los demandantes que, previa declaración de la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido convenido con los integrantes del Consorcio Megavía 2004, les sean reconocidas y pagadas debidamente indexadas las cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones, aportes a la seguridad social, la dotación y el auxilio de transporte de ese periodo. Así mismo reclaman el pago de la las sanciones por no consignación de las cesantías e intereses, la moratoria por no pago oportuno de acreencias laborales y la prevista en el parágrafo 1º del artículo 65 del CST, por el no pago de la seguridad social.

Frente al pago de las acreencias laborales, aspiran que se declare que Megabus S.A. y el municipio de Pereira, deben responder solidariamente.

Para sustentar sus peticiones expusieron que luego de que el Consorcio Megavía 2004 suscribiera el contrato Civil No 02 de agosto de 2004 con Megabus S.A., fueron contratados laboralmente por aquel, de manera verbal para prestar servicios en la obra vial que consistía en la construcción de un tramo del corredor para el sistema de transporte masivo Megabus, comprendido entre la carrera 6ª con calles 12 y 24 y calle 24 entre las carreras 7º y 6º de esta ciudad; que mientras se encontraban cumpliendo con su labor fueron despedidos sin justa causa.

Expusieron que Megabus S.A. es beneficiaria de la obra en la que prestaron sus servicios, dado que según el certificado de existencia y representación tiene como objeto social entre otras actividades, la construcción del sistema integrado de transporte masivo de pasajeros del área metropolitana. Refieren también, que la malla vial, donde se desarrollaron las obras, es propiedad del Municipio de Pereira y que estas no son ajenas a las funciones del ente territorial.

Indican que las prestaciones, acreencias e indemnizaciones reclamadas en la acción no han sido pagadas por los demandados, a pesar de haber elevado reclamación ante Megabus S.A. y el Municipio de Pereira y que a la terminación del vínculo, el empleador no le informó el estado de pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscales sobre los salarios de los últimos tres periodos anteriores a la terminación del contrato, ni canceló la indemnización por despido injusto.

1. **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Los demandados se vincularon a la litis así:

**MEGABUS S.A.**

Al referirse a los hechos de la acción, únicamente aceptó el atinente al contenido del numeral 5.1.1. de su certificado de existencia y representación. Los demás hechos aseguró no constarles o no ser ciertos. Se opuso a las pretensiones y formuló excepciones tales como “*Falta de competencia-omisión de reclamación administrativa del art. 6º del CPT”, “Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales*”.

Finalmente, llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. –CONFIANZA-, para que en virtud de la póliza No 16-GU-001441 DE 2004, sea ella quien responda por las acreencias reclamadas en el presente trámite.

**CIVAL CONSTRUCTORES y HERNANDO GRANADA GÓMEZ.**

Representados por curador ad-litem, no aceptaron los hechos de la demanda, indicando que no le constaban y que debían ser probados. Frente a las pretensiones indicaron que se oponían a las pretensiones y se atenían a lo que quedara demostrado en el proceso. Respecto a **CÉSAR BAENA GARCÍA** la parte actora desistió de las pretensiones incoadas en su contra.

**CONFIANZA S.A.**

La llamada en garantía, se pronunció respecto a los hechos de la acción, así como frente a los que fundamentaron el llamamiento en garantía. Estos últimos, los aceptó, excepto los relacionados con la obligación contractual que le endilga Megabus S.A. Se opuso a las pretensiones de su vinculación y presentó como excepciones las de “*Falta de integración del Litisconsorcio Necesario”, “Improcedencia del llamamiento en garantía en el proceso laboral”, “Inexigibilidad de obligación a cargo de Confianza S.A., por falta de prueba del siniestro y su cuantía”, “Imposibilidad de afectación de la póliza GU001441 y sus modificaciones”, “Inexigibilidad de indemnización por ausencia de solidaridad laboral”, “Inexigibilidad de indemnización por ausencia de cobertura”, “Improcedencia de afectación e indemnización por falta de prueba del despido injusto”, “Inexigibilidad del cobro conjunto de indemnización moratoria e indexación”, “Límite máximo valor asegurado*” y “*Genérica”.*

**MUNICIPIO DE PEREIRA.**

Al contestar la demanda sólo admitió los hechos relacionados con las funciones y objeto social consignado en el certificado de existencia y representación de Megabus S.A., de los demás, dijo que no eran ciertos, no le constaban, o no eran tales. Se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló como excepciones las que denominó, “*Falta de legitimación por pasiva”, “Cobro de lo no debido” y “Rompimiento del nexo causal entre el hecho que se le imputa al municipio de Pereira y el daño*”.

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Agotadas las etapas previas, luego de analizar la pruebas aportadas al plenario, el juez de primer grado declaró la existencia de un contrato de origen laboral entre los demandados CIVAL CONSTRUCTORES y HERNANDO GRANADA GÓMEZ y los señores Alfonso Cardona Ruiz, Mauricio Agudelo González, José Ángel Rengifo, Pedro Nel Blandón Gantiva, Jorge Luis Vergara Ardila, Nelson de Jesús Bañol Mendoza, José Abraham Valencia Loaiza, Yair Sino Noreña Gañan, Luis Alberto Muño Melan, Jhon Jairo Zarco y Yetmi Alejandra Loaiza Ríos. Consecuente con esa declaración, impuso condenas en su contra y solidariamente a Megabus S.A. por conceptos tales como cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, auxilio de trasporte, vacaciones e indemnización moratoria.

Respecto a los demás demandantes negó las pretensiones de la demanda, al evidenciar que no demostraron la prestación personal del servicio (Mauro Antonio Pulgarín y Nicolás Alberto Mejía Gómez).

1. **APELACIÓN**

Inconforme, la parte actora la impugnó reprochando la decisión frente a los dos demandantes, pues considera que el juez no instruyó en debida forma el proceso, dado que omitió practicar las pruebas decretadas, por lo que solicita a esta Colegiatura que obre de conformidad con lo previsto en el artículo 83 del Código de Procedimiento Laboral.

Refiere que el 23 de abril de 2013 el Juzgado Cuarto Laboral adjunto No 1º decretó la prueba consistente en oficiar a Megabus S.A. para que aportara copia de una serie de documentos relacionados con el caso, cuyo estudio omitió efectuar el juez de la causa, limitando su análisis únicamente a la prueba testimonial que no fue practicada, procediendo a tomar decisión en contra de las pretensiones elevadas por ambos demandantes, cuando lo que le correspondía era suspender la audiencia de juzgamiento y corregir el yerro en que incurrió, consistente en la omisión de la práctica de varias pruebas con las que buscaba demostrar la existencia de la relación laboral y otros hechos inherentes a dicho vínculo.

Es por todo lo anterior que reitera la solicitud de que en esta Sede se practiquen las pruebas que consistían en la entrega, por parte de Megabus S.A., de una serie de documentos que la ley le obliga tener en su poder. También pretende que a través de la procuradora judicial del señor César Baena García, se haga la solicitud directa de las pruebas solicitadas, toda vez que dicha profesional reporta como dirección de demandado la misma de su oficina.

CONSIDERACIONES

**PRESUPUESTOS PROCESALES**

En vista de que no se observa nulidad que afecte la actuación y satisfechos como se encuentran los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad procesal y competencia, para resolver la instancia, la Sala se plantea los siguientes:

**PROBLEMAS JURÍDICOS**

 ***¿Con las pruebas aportadas al plenario se acreditó por parte de los demandantes Mauro Antonio Pulgarín y Nicolás Alberto Mejía Gómez acreditaron la prestación del servicio a favor de quienes integraron el Consorcio Megavía 2004?***

 ***¿Debe practicarse en esta Sede la inspección judicial solicitada por la parte actora, en procura de obtener los documentos solicitados a Megabus S.A. en la audiencia que decretó las pruebas?***

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, se considera necesario precisar, los siguientes aspectos:

**1. CARGA DE LA PRUEBA EN MATERIA DE CONTRATOS DE TRABAJO**

Si bien la configuración de un contrato de trabajo requiere la presencia de los tres elementos previstos en el artículo 23 del C.S.T., y de conformidad con el principio general de la carga de la prueba, previsto en el artículo 167 del C.G.P., incumbe a la parte que afirma, acreditar su aserto; en desarrollo del principio general de la favorabilidad laboral, está previsto en el artículo 24 del C.S.T. que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”, lo cual no hace nada distinto a repartir la carga probatoria respecto a las reclamaciones de carácter contractual laboral.

En efecto, si la “relación de trabajo” es la prestación personal de un servicio de manera continuada y por remuneración, al trabajador le bastará demostrar la prestación de tales servicios para que, en principio, se asuma que los llevó a cabo bajo la modalidad de un contrato de trabajo y, en consecuencia, pueda gozar de todos los beneficios otorgados por el C.S.T.

De otro lado, demostrada la prestación de los servicios personales, si el empleador se quiere eximir de las consecuencias jurídicas propias de la vinculación contractual laboral, le corresponde la carga de probar que los servicios recibidos, no lo fueron en forma subordinada o por remuneración.

**2. EL DECRETO DE PRUEBAS EN EL CURSO DE LA SEGUNDA INSTANCIA.**

Establece el artículo 83 del C.P.T. y de la S.S. cuáles son los casos en que se pueden ordenar y practicar pruebas en el curso de la segunda instancia, limitándolos a aquellos en que las pruebas pedidas y decretadas en primer grado se dejaron de practicar sin culpa de la parte interesada y a los eventos en que el Tribunal considere necesario decretarlas de oficio para resolver la apelación o la consulta.

**3. CASO CONCRETO**

Con la precisión de que el recurso de apelación únicamente fue interpuesto en relación con los demandantes Mauro Antonio Pulgarín y Nicolás Alberto Mejía Gómez, de acuerdo con la alzada es evidente que los recurrentes tienen claridad frente al hecho de que la afirmación de haber prestado sus servicios personales a favor de los integrantes del Consorcio Megavía 2004 (Hernando Granada Gómez, Cival Constructores Ltda. y Cesar Baena Díaz), no contó con respaldo testimonial alguno.

De allí que su inconformidad la fundamenten en la inactividad del juez de la causa para el recaudo de las pruebas documentales que dispuso allegar al proceso, pues a pesar de haberse ordenado mediante oficio, estas no obran en el plenario. En consecuencia precisamente aspiran que en esta instancia se haga el requerimiento a la administradora del sistema de transporte masivo en la ciudad para que remita lo requerido.

Lo primero que debe precisarse es que, en efecto, en audiencia llevada a cabo el día 23 de abril de 2013 se decretó como prueba librar oficio a Megabus S.A. para que aportara al proceso “*1.) copia íntegra de todos los documentos que forman parte de las hojas de vida de cada uno 2.) Certificación del pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensiones por parte del Consorcio Megavía 2004 durante la vigencia de las relaciones laborales que se alegan, así como de los descuentos que se les realizaba, con referencia expresa a los efectuados por concepto de retención en la fuente y su porcentaje, 3) Copia del registro de ingreso de trabajadores a las obras identificadas en el contrato No 2 del 12 de agosto de 2004 suscrito entre Megabus S.A. y el mentado consorcio y 4) Copia del reporte de paz y salvo de seguridad social y parafiscales que Megavía 2004 debió entregar a Megabus S.A. para finiquitar el referido contrato de obra, de la solicitud que para el efecto pudiera haber hecho dicha sociedad y de la confirmación realizada por la interventoría*”.

Cabe notar que como el artículo 55 del Código Procesal del Trabajo dispone que la diligencia de inspección judicial procede cuando se presenten graves y fundados motivos o para aclarar hechos dudosos y el Juez no consideró que estuvieran estructuradas las condiciones para acceder a su práctica, la denegó desde la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y SS.

En respuesta al oficio, Megabus S.A. informó que no se encontró referencia alguna de la información solicitada, toda vez que los demandantes no han tendido ni tienen vínculo laboral ni de ninguna otra naturaleza con la sociedad y que la relación contractual que unió a Megabus S.A. con el Consorcio Megavía 2004 no tenía prevista como obligación que este le hiciera reportes de esa naturaleza - fl 794 y vto.

Esa comunicación fue puesta en conocimiento de la parte actora en la audiencia celebrada el 23 de junio de 2013 –fl 795–, quien se pronunció solicitando el decreto de la inspección judicial que fuera denegada al momento de decretar las pruebas en audiencia de fecha 23 de abril de 2013. La Justificación de su petición la basó en los hallazgos que la práctica de esa inspección judicial había arrojado en otros procesos de similares características, al poderse en ella verificar que la interventoría, cuando presentaba informes a Megabus S.A., aportaba los documentos requeridos mediante los oficios.

La solicitud no fue atendida por el juzgado de conocimiento, dejándola pendiente para ser resulta en auto posterior –fl 796–; no obstante, tal cosa nunca se produjo y el debate probatorio fue cerrado sin que se dispusiera la práctica de la inspección judicial solicitada y sin que al respecto hubiera manifestación de inconformidad por parte de los ahora recurrentes –fl 1083–.

Como puede observarse, son dos cosas las que deben decirse:

1- La solicitud de prueba documental por vía de oficio, fue atendida por Megabus S.A. con el señalamiento que ninguno de los documentos requeridos por los promotores de la litis estaban en su poder. Y,

2- Si bien el juzgado de primer grado omitió resolver lo pertinente a la nueva solicitud de la parte actora de realizar una inspección judicial, lo cierto es que su práctica ya había sido negada al momento del decreto de las pruebas en la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T., sin ningún reparo, de los recurrentes en aquella oportunidad.

Adicionalmente, no puede olvidarse que la sentencia que se profirió en audiencia celebrada el 28 de agosto de 2015, fue anulada por esta misma Sala de decisión en providencia de fecha 25 de abril de 2017 –fls 1156 a 1157–, por la indebida publicación del edicto emplazatorio de la sociedad Cival Constructores Ltda. y Hernando Granada Gómez y que una vez llegó el proceso al juzgado de origen para sanear la irregularidad, los demandantes nada dijeron respecto a la prueba que ahora echan de menos, y por el contrario solo se ocuparon de lograr la notificación de los emplazados sin ningún resultado, procediendo entonces a hacer las publicaciones pertinentes, surtido lo cual se procedió a tomar decisión de fondo en audiencia de fecha 18 de enero de 2019.

Como puede observarse, no se configura ninguna causal para justificar la práctica de las pruebas en segunda instancia, porque *i)* la prueba consistente a librar oficio a Megabus S.A. sí se practicó sino que no arrojó el resultado esperado, *ii)* la inspección judicial fue negada en la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y SS., sin que dicha decisión fuera recurrida, *iii)* la parte actora no puso de presente antes de cerrar el debate probatorio que su nueva solicitud de decretar la inspección judicial se encontraba pendiente por resolver y *iv)* una vez retornó el proceso al juzgado de origen, luego de la nulidad de la sentencia decretada en segunda instancia, nada alegaron los recurrentes frente al tema. En otras palabras, no percibe la Sala que se trate de una prueba que se haya dejado de practicar sin culpa de los demandantes, ni tampoco que se trate de una prueba que deba decretarse de oficio.

En ese orden de ideas, encontrando entonces que las afirmaciones de los señores Mauro Antonio Pulgarín y Nicolás Alberto Mejía Gómez referentes a que prestaron sus servicios a los integrantes del Consorcio Megavía 2004 quedaron sin soporte probatorio alguno no queda más que confirmar la decisión recurrida.

Costas en esta instancia a cargo de los apelantes.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión No 3º Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO. - CONFIRMAR**  la providencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito el 18 de enero de 2019.

Costas en esta instancia a cargo de Mauro Antonio Pulgarín y Nicolás Alberto Mejía Gómez.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta.

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Magistrada