



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 036 2021 00199 01.
DEMANDANTE: MARTHA CECILIA GOMEZ ALDANA
DEMANDADO: FUNDACIÓN INTEGRAL ANDINA PARA EL BIENESTAR SOCIAL (FUNDINSO), CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ VIDALES y SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 1° de septiembre de 2023.

I. ANTECEDENTES

La parte demandante solicitó se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la fundación demandada, vigente entre el 1° de diciembre de 2016 y el 13 de febrero de 2021, tiempo durante el cual desempeñó el cargo de Coordinadora de Hogar; así como, que la terminación del vínculo laboral fue sin justa causa. Igualmente, que se reconozca como salario el valor que la empleadora le pagaba mensualmente bajo el concepto de “auxilios”, por considerar que estos pagos eran retributivos del servicio prestado; que laboró habitualmente en domingos y días festivos, sin que se le hubieran pagado los recargos correspondientes.

Adicionalmente, pidió que los señores Carlos Alberto Martínez Vidales y Sonia Patricia Perilla Castillo, en su calidad de fundadores de FUNDINSO, respondan solidariamente por las condenas que se llegaren a imponer.

En consecuencia de lo anterior, solicitó la condena a la reliquidación y pago de cesantías, intereses, primas, vacaciones, los aportes pensionales omitidos, la indemnización por despido sin justa causa, las indemnizaciones por falta de pago y consignación de cesantías e intereses, y por no haber pagado a la terminación del contrato la liquidación final de manera completa, con fundamento en los artículos 64, 65 y 99 del Código Sustantivo del Trabajo y la Ley 50 de 1990; lo extra y ultra *petita* y, las costas.

En respaldo de sus súplicas, relató que la relación laboral inició el 1º de diciembre de 2016, y fue formalizada mediante contrato escrito firmado el 5 del mismo mes, en el cual se pactó una jornada de domingo a domingo, con descanso quincenal, desde las 7:00 a.m. hasta las 7:00 p.m., prestando el servicio dentro de las instalaciones del hogar asignado, en donde también residía. Indicó que durante la totalidad del vínculo laboral percibió pagos bajo el concepto de “auxilios”, que se entregaban mensualmente junto con su salario ordinario, sin que mediara pacto expreso de exclusión salarial, y que tales pagos no fueron incluidos en la base de liquidación de las prestaciones ni en los aportes al sistema pensional.

El contrato fue terminado unilateralmente por la fundación el 13 de febrero de 2021, mediante comunicación escrita en la que se alegó una supuesta justa causa, sin precisar los hechos que fundamentaban dicha decisión. Señaló que antes de su desvinculación, el 27 de enero de 2021, fue diagnosticada con Covid-19 y sometida a aislamiento por instrucción del empleador, en condiciones que calificó como precarias.

Finalmente, refirió que laboró habitualmente en domingos y días festivos, conforme a los horarios impartidos por la señora Sonia Patricia

Perilla Castillo a través de mensajes de WhatsApp, sin que se le reconocieran los recargos correspondientes, y que no se le pagaron ni liquidaron las horas extras generadas durante su jornada extendida. Afirmó que la conducta de la empleadora vulneró sus derechos laborales y se realizó con desconocimiento de la buena fe, en tanto excluyó dolosamente de la liquidación valores que correspondían a salario (38DemandaDebidamenteIntegrada).

Al dar respuesta a la demanda, la llamada a juicio **Sonia Patricia Perilla Castillo**, se opuso a la prosperidad de las súplicas formuladas por la actora. Admitió que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, los extremos de inicio y finalización, el cargo, salario y, los pagos por concepto de “beneficios”, aclarando que los mismo fueron entregados en desarrollo del esquema de compensación flexible, en virtud de un “otrosí” suscrito con la trabajadora, pactado como prestación extralegal sin connotación salarial. Negó los demás o manifestó no constarle.

Formuló las excepciones de mérito que denominó: i) existencia entre las partes de portafolio de productos – compensación flexible; ii) prescripción; iii) cobro de lo no debido; iv) inexistencia de la obligación; v) haber sido la demandante personal de dirección, confianza y manejo; vi) abuso de autoridad por parte de la demandante; y vii) las generales de ley.

Afirmó que el contrato fue terminado con justa causa, con fundamento en incumplimientos reiterados del reglamento interno y protocolos de bioseguridad, que pusieron en riesgo a personas bajo cuidado de la fundación. Que los beneficios reconocidos a la actora no integraban el salario, que varias pretensiones estaban prescritas conforme al artículo 488 del CST, y que la señora Gómez Aldana ostentaba un cargo de dirección, confianza y manejo, lo cual excluía el pago de recargos y horas extras (30ContestaciónSonia).

A su turno, el llamado a juicio **Carlos Alberto Martínez Vidales** se opuso igualmente a las pretensiones. Admitió la existencia del vínculo

laboral en los términos indicados por la co-demandada, el cargo desempeñado, el salario pactado y el sistema de compensación flexible. Reiteró que la actora no residía en la sede de la fundación, que no laboró horas extraordinarias ni dominicales, y que el contrato fue terminado con justa causa por faltas graves, tales como desatención de lineamientos, exposición al contagio de Covid-19, divulgación indebida de información y reiterados llamados de atención. Alegó que la bonificación discutida fue un acuerdo extralegal, pactado de manera expresa y sin efectos salariales, conforme al artículo 15 de la Ley 50 de 1990.

Planteó las mismas excepciones propuestas por su co-demandada y, alegó además que, la demandante ejerció actos de acoso contra compañeros, incluyendo a un trabajador que renunció por presunto acoso sexual y psicológico. Concluyó que no hay lugar a condenas en su contra, por no haber sido el empleador directo de la accionante (31ContestaciónCarlos).

Respecto de la demandada Fundación Integral Andina para el Bienestar Social (FUNDINSO), mediante auto del 12 de julio de 2022, se dispuso tener la demandada por no contestada (46Atienepornocontestadayadmitereforma).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarenta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 1º de septiembre de 2023 (58AudienciaArt80), resolvió:

PRIMERO.- DECLARAR que el valor cancelado a la demandante por concepto de auxilio para los años 2016, 2017, 2018, 2019, 2020 y 2021, es constitutivo de salario, por lo que la retribución real de la demandante, asciende a la suma mensual para el año 2016-\$2.000.000; 2017-\$2.005.440; 2018-\$2.010.511; 2019-\$2.031.000; enero a marzo de 2020-\$2.036.822; para abril a diciembre 2020-\$2.636.822 y 2021-\$2.040.422.

SEGUNDO.- CONDENAR a la demandada FUNDACIÓN INTEGRAL ANDINA PARA EL BIENESTAR SOCIAL - FUNDISO y solidariamente a los señores CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ VIDALES y SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO a reconocer y pagar a favor de la demandante señora MARTHA CECILIA GÓMEZ ALDANA, las siguientes sumas y por los conceptos que a continuación se relacionan:

- a. La suma de \$2.976.868, por concepto de diferencias en el auxilio de cesantías durante la vigencia del contrato.
- b. La suma de \$295.500.64, por concepto de diferencias en los intereses a las cesantías durante la vigencia del contrato y teniendo en cuenta la prescripción declarada.
- c. La suma de \$2.162.499, por concepto de diferencias en la prima de servicios durante la vigencia del contrato y teniendo en cuenta la prescripción declarada.
- d. La suma de \$1.479.550.56, por concepto de diferencias en las vacaciones durante la vigencia del contrato y teniendo en cuenta la prescripción declarada, suma que se deberá cancelar debidamente indexada.
- e. La suma total de \$58.947.321 por concepto de sanción por no consignación de las cesantías, a partir del término de prescripción declarado.
- f. La suma de \$6.378.207.99 por concepto de indemnización por despido injusto, monto que se deberá cancelar debidamente indexado.

TERCERO.- CONDENAR a los demandados FUNDACIÓN INTEGRAL ANDINA PARA EL BIENESTAR SOCIAL - FUNDISO y solidariamente a los señores CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ VIDALES y SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO a reconocer y pagar a favor de la demandante señora MARTHA CECILIA GÓMEZ ALDANA, una suma diaria de \$68.041 diarios a partir del día 25 de mayo de 2021 hasta el 25 de mayo de 2023, lo que equivale a la suma total líquida de **\$48.970.128**, y a partir del mes 25 -14 hasta cuando la demandante sea reintegrada a la seguridad financiera, sobre el valor adecuado por prestaciones sociales, hasta el momento que el demandado efectúe el pago; por concepto de indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

CUARTO.- CONDENAR a la demandada FUNDACIÓN INTEGRAL ANDINA PARA EL BIENESTAR SOCIAL - FUNDISO y solidariamente a los señores CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ VIDALES y SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO las diferencias en los aportes para pensión efectuados y las resultantes teniendo como parte integrante también como parte integrante del IBC el concepto denominado auxilio, es decir, un salario real para el año 2016-\$2.000.000; 2017-\$2.005.446; 2018-\$2.010.511; 2019-\$2.031.000; enero a marzo de 2020-\$2.036.822 y para abril a diciembre 2020-\$2.636.822 y 2021-\$2.040.422, que deberán ser consignados al fondo de pensiones que indique la demandante o, en su defecto, a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., así como los intereses moratorios de que trata el artículo 23 de la Ley 100 de 1993.

QUINTO.- ABSOLVER a los demandados FUNDACIÓN INTEGRAL ANDINA PARA EL BIENESTAR SOCIAL - FUNDISO, CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ VIDALES y SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO de las demás pretensiones incoadas en su contra por parte de la demandante señora MARTHA CECILIA GÓMEZ ALDANA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEXTO.- DECLARAR probada los hechos sustento de las excepciones denominadas HABER SIDO LA DEMANDANTE PERSONAL DE DIRECCIÓN, CONFIANZA y parcialmente la PRESCRIPCIÓN respecto de los intereses a las cesantías, prima de servicios y sanción por no consignación de las cesantías anteriores al 23 de abril de 2018 y las vacaciones precedentes al 8 de abril de 2017 y no probadas los restantes medios exceptivos.

SÉPTIMO.- CONDENAR en costas a los demandados FUNDACIÓN INTEGRAL ANDINA PARA EL BIENESTAR SOCIAL - FUNDISO y solidariamente a los señores CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ VIDALES y SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO en favor de la demandante señora MARTHA CECILIA GÓMEZ ALDANA. Por secretaría líquidense, incluyendo agencias en derecho de dos (2) smmlv como valor en que se estiman las actuaciones del apoderado judicial.

En lo fundamental, señaló que el pago efectuado bajo el concepto de “auxilio”, constituía salario, en tanto se trató de una suma mensual, fija, habitual y pagada directamente por la prestación del servicio. A pesar de que las partes suscribieron un “otrosí” al contrato, pactando la exclusión salarial de ciertos beneficios dentro del denominado “portafolio de productos – compensación flexible”, se evidenció que el referido pago ingresaba libremente al patrimonio de la actora y no fue destinado exclusivamente a fines extralegales, como alimentación, sin que se demostrara su carácter de incentivo o liberalidad; resultando ineficaz la cláusula de exclusión.

Respecto de la terminación del vínculo, la juez concluyó que la carta de despido no especificó una causal concreta atribuible a la trabajadora, limitándose a citar cláusulas contractuales genéricas. Por tanto, al no acreditarse justa causa, se declaró injustificado el despido y se ordenó el pago de la indemnización correspondiente.

También se declaró la solidaridad de los señores Carlos Alberto Martínez Vidales y Sonia Patricia Perilla Castillo, en calidad de fundadores de la entidad demandada, conforme al artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandada FUNDINSO, cuestionó, en primer lugar, que la juzgadora de instancia desconoció la naturaleza jurídica del esquema de compensación flexible pactado entre las partes mediante un “otrosí” al contrato de trabajo, suscrito el 5 de diciembre de 2016, en el que expresamente se estipuló que los beneficios entregados bajo el concepto de “auxilio” no tendrían carácter salarial, en aplicación del artículo 15 de la Ley 50 de 1990. A su juicio, no se valoró adecuadamente que dicho pago obedecía a una destinación específica, particularmente en atención a la situación personal de la trabajadora, quien requería una alimentación especial por razones de salud, lo cual fue corroborado por la testigo Marisol Perilla Gómez, y que su inclusión en los desprendibles de

nómina bajo esa denominación no le confería automáticamente la connotación de salario.

En segundo lugar, reprochó que se hubiesen ordenado aportes a seguridad social desde el año 2016, a pesar de que la relación laboral se inició el 5 de diciembre de ese año, por lo cual estimó que no podía imponerse condena sobre periodos anteriores o incluso sobre la totalidad de ese año, en atención a su brevedad y al momento de inicio del contrato.

Respecto de la indemnización por despido sin justa causa, manifestó que si bien en la carta de terminación no se individualizaron los hechos constitutivos de la justa causa, esta fue precedida de una actuación disciplinaria que incluyó reunión de advertencia conforme al reglamento interno, acta que fue aportada al proceso. Señaló que la decisión se sustentó en el incumplimiento de medidas sanitarias durante la pandemia, lo cual puso en riesgo la salud de los usuarios atendidos por la fundación, siendo personas con esquizofrenia y, que esta situación fue generada por el actuar negligente de la trabajadora, al abandonar las instalaciones pese a la emergencia sanitaria; existiendo causa suficiente para terminar el contrato con amparo legal.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de controversia la existencia del contrato de trabajo celebrado entre la señora Martha Cecilia Gómez Aldana y la Fundación Integral Andina para el Bienestar Social – FUNDINSO, con inicio el 5 de diciembre de 2016 y finalización el 13 de febrero de 2021, así como el cargo desempeñado de Coordinadora de Hogar.

En tal sentido, corresponde a la Colegiatura desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social y, definir: (i) la naturaleza salarial del valor percibido como “auxilio” y, (ii) la legalidad de la terminación del contrato de trabajo por parte de la Fundación.

(i) De la naturaleza salarial de los pagos realizados.

De conformidad con los artículos 127 del Código Sustantivo del Trabajo y 1º del Convenio 95 de la OIT, constituye salario *todo* aquello que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa de sus servicios, sea cualquiera la forma o la denominación que se adopte (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277).

A su vez, la jurisprudencia sentada por la H. Corte Suprema de Justicia ha resaltado la función social del salario al referir que constituye un elemento esencial del trabajo subordinado y sirve de fuente principal de sostenimiento para el trabajador y su familia, además de ser parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, por consiguiente, resulta de gran importancia su definición y delimitación en cada caso. Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, expresó:

En cuanto a su función, el salario, además de ser el valor con el que el empresario retribuye el servicio o la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, también cumple una misión socioeconómica al procurar el mantenimiento o subsistencia del trabajador y su familia. Por esto, a nivel constitucional y legal goza de especial protección a través de un articulado que garantiza su movilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, pago, igualdad salarial, prohibición de cesión, garantía de salario mínimo, descuentos prohibidos, entre otros (arts. 53 CP y 127 y ss. CST).

Adicionalmente, la definición del salario es un asunto sensible para el trabajador, su familia y su futuro de cara a las contingencias a las que está expuesto. A partir de él se determina la base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones, cotizaciones a la seguridad social y parafiscales, así como el valor de los subsidios por incapacidad laboral, indemnizaciones a cargo del sistema de riesgos laborales, pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. De allí la importancia de que en su fijación se tengan en cuenta los elementos retributivos del trabajo.

Por su parte, el artículo 128 de la misma obra sustantiva laboral, señala que no constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero

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

Conforme a lo expuesto, se concluye que es salario *«todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte»*, de lo que sigue que, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se haga uso, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario. No importa, entonces, la figura jurídica o contractual utilizada, si lo percibido es consecuencia directa de la labor desempeñada o la mera disposición de la fuerza de trabajo, por ello, tendrá en virtud del principio de la primacía de la realidad prevista en el artículo 53 de la Constitución Nacional, el carácter salarial.

Por tal motivo, no es válido para las partes que en uso de la posibilidad consagrada en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, despojen de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado, así lo ha considerado también la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en radicado n.º 39475, 13 jun. 2012, reiterada en SL12220-2017, en donde indicó que: *«la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo»*

De esta manera, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, acerca de los pactos no salariales, puntualizó en sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, que la forma de armonizar y entender adecuadamente esta facultad se traduce en que los referidos pactos de

«desalarización» solo pueden recaer sobre «aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario», tales como los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. En dicha decisión, refirió:

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de modo insistente, en que esa posibilidad no es una autorización para que los interlocutores sociales resten incidencia salarial a los pagos retributivos del servicio, en tanto que «la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo» (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475 y CSJ SL12220-2017).

Si, con arreglo al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, es salario «todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte», sumado a que el derecho del trabajo, es por definición, un universo de realidades (art. 53 CP), no podrían las partes, a través de acuerdo, contrariar la naturaleza de las cosas o disponer que deje de ser salario algo que por esencia lo es. Así, independientemente de la forma, denominación (auxilio, beneficio, ayuda, etc.) o instrumento jurídico que se utilice, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario.

Aunque podría surgir una aparente contradicción entre la facultad de excluir incidencia salarial a unos conceptos y a la vez prohibirlo cuando retribuyan el servicio, para la Corte no existe esa oposición. Lo anterior teniendo en cuenta que la posibilidad que le otorga la ley a las partes no recae sobre los pagos retributivos del servicio o que tengan su causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario.

Tal es el caso de los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. Nótese que estos conceptos no retribuyen directamente la actividad laboral en tanto que buscan mejorar la calidad de vida del trabajador o cubrir ciertas necesidades; sin embargo, de no mediar un acuerdo de exclusión salarial podrían ser considerados salario o plantearse su discusión. Por lo tanto, no es correcto afirmar que se puede desalarizar o despojar del valor de salario a un pago que tiene esa naturaleza, sino, más bien, anticiparse a precisar que un pago esencialmente no retributivo, en definitiva no es salario por decisión de las partes.

La Corte también ha precisado que, es el empleador el que tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares, no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018).

En síntesis, conforme a la línea jurisprudencial sentada por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, a efectos de verificar la naturaleza salarial de los pagos efectuados por el empleador al trabajador, es necesario tener en cuenta que: **i)** En virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C.N.), lo que recibe el empleado como directa contraprestación del servicio, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que le den las partes. **ii)** El criterio conclusivo o de cierre para determinar si un pago es o no salario, consiste en establecer si se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo realizado, es decir, que el salario se define por su finalidad o destino. **iii)** Acreditada por parte del trabajador la periodicidad, habitualidad y permanencia del pago realizado, le corresponde al empleador la carga de probar que la destinación de dicho estipendio tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y, por tanto, con carácter no remunerativo. **iv)** Por cuenta de la parte final del art. 128 del Código Sustantivo del Trabajo, el acuerdo entre las partes orientado a especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, por ello, la duda sobre si un emolumento es o no salario debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo del servicio, en tal sentido, las partes no pueden despojar de incidencia salarial un pago que por esencia lo es (CSJ SL986-2021).

Descendiendo al caso que ahora ocupa la atención de la Sala, se tiene que los auxilios habituales en favor del trabajador, fueron pactados desde el contrato de trabajo a término indefinido, celebrado el 5 de diciembre de 2016 (fls.1 a 4, 06Prueba), en su cláusula décima segunda, en los siguientes términos:

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: BENEFICIOS EXTRALEGALES: El Empleador podrá reconocer beneficios, primas, prestaciones de naturaleza extralegal, lo que se hace a título de mera liberalidad y estos subsistirán hasta que el **Empleador** decida su modificación o supresión, atendiendo su capacidad, todos los cuales se otorgan y reconocen, y el trabajador así lo acuerdan sin que tengan carácter salarial y por lo tanto no tienen efecto prestacional o incidencia en la base de aportes en la seguridad social o parafiscal en especial este acuerdo se refiere a auxilios en dinero o en

especie, primas periódicas o de antigüedad o en general beneficios de esa naturaleza los que podrán ser modificados o suprimidos por el **Empleador** de acuerdo con su determinación unilateral tal como fue otorgado.
(...)

Asimismo, en el otro sí pactado en la misma fecha (fls.1 a 2, PDF “20Pruebas”), las partes pactaron expresamente:

CLÁUSULA SEGUNDA: REMUNERACIÓN: El **Empleador** pagará al Trabajador por la prestación de sus servicios el salario indicado, pagadero en las oportunidades mensualmente sin que ello signifique que unilateralmente el **Empleador** pueda pagar por períodos menores.

Parágrafo: El **Trabajador** autoriza al **Empleador** para que la retribución así como cualquier otro beneficio, sea prestacional, de descanso vacaciones etc. originada en la existencia y/o terminación del contrato sean consignadas o trasladadas a cuenta que desde ya el **Trabajador** autoriza al **Empleador** para que sea abierta a su nombre en una institución financiera.

PARÁGRAFO: Las partes expresamente acuerdan que lo que reciba el trabajador o llegue a recibir en el futuro, adicional a su salario ordinario, ya sean beneficios o auxilios habituales u ocasionales, tales como alimentación, habitación o vestuario, bonificaciones ocasionales o cualquier otra que reciba, durante la vigencia del contrato de trabajo, en dinero o en especie, no constituyen salario.

PORTAFOLIO DE BENEFICIOS: En virtud a la facultad otorgada por el Art. 15 de la Ley 50/90, las partes acá firmantes expresamente convienen que los pagos otorgados a título de “Beneficios” no poseen connotación salarial y por ende no generan incidencia prestacional, toda vez que corresponden a incentivos elegidos por el empleado del paquete del “PORTAFOLIO DE PRODUCTOS-COMPENSACIÓN FLEXIBLE”. Tales beneficios se ciñen a las posiciones que regulan las relaciones laborales y en tal sentido se pactan sobre conceptos objeto de libre estipulación, que no vulneran derechos ciertos, fundamentales e indiscutibles del empleado.

En consideración a que los anteriores beneficios se reconocen por mera liberalidad y como prestaciones de carácter extralegal, es claro que para las partes que se trata de beneficios de carácter temporal y como tal acuerdan que serán otorgados al empleado únicamente durante el término de la vigencia indicada en el presente contrato.

Las partes expresamente acuerdan que el EMPLEADOR en forma adicional de manera unilateral y por mera liberalidad reconocerá los siguientes beneficios no salariales:

- A. Dentro de la porción de beneficios el empleador incluye un reconocimiento equivalente a \$597.300 siempre y cuando el empleado se encuentre cobijado bajo el esquema de “Compensación Flexible”, dicho reconocimiento se hará efectivo a través del portafolio de productos, dentro de este valor se entenderá incluida una parte mensual que se destinará a ALIMENTACIÓN.
- B. EL EMPLEADOR reconocerá sobre el valor de las vacaciones, cuando estas se compensen en dinero por cualquier motivo, una bonificación equivalente

al que se reconoció por concepto de compensación mensual. Las vacaciones disfrutadas en tiempo se pagarán sobre el sueldo y el cupo de beneficios.

C. Se deja también expresa constancia que para futuras vacaciones en el ingreso, se tendrá en cuenta la sumatoria del sueldo y cupo de beneficios.

(...)

Al expediente fueron allegadas certificaciones laborales entre 2016 y 2021 (fls.11 a 17, PDF 06Pruebas y, 9 y 10, PDF 20Pruebas), en donde se observa que el pago mensual estaba constituido por sueldo básico, auxilio de transporte y “auxilio”.

Al absolver interrogatorio de parte, la demandante manifestó, que firmó un contrato de trabajo el 5 de diciembre de 2016 y que ese mismo día suscribió un “otrosí”, en el que se establecía su remuneración mensual, la cual ascendía a \$2.000.000. Aclaró que dentro de ese valor se incluía un componente denominado “beneficio”. Reconoció que recibía cada mes una planilla de pago donde figuraba un rubro bajo el concepto de “auxilio”, y manifestó que durante toda la relación laboral nunca presentó reparos u observaciones formales sobre ese pago.

Por su parte, el demandado persona natural y representante legal de FUNDINSO, en su declaración sostuvo que el denominado “beneficio” correspondía a un esquema de compensación flexible pactado en el “otrosí” al contrato, por valor de \$597.000, sin carácter salarial. Afirmó que su finalidad era incentivar a los trabajadores, especialmente en razón a las condiciones sociales de algunos, como la actora. Preciso que la alimentación en sede no hacía parte de dicho beneficio. Señaló que la trabajadora podía adquirir sus propios alimentos y que reportaba compras en Carulla o D1. Sostuvo que no existía obligación para consumir los alimentos proporcionados por la Fundación.

La demandada Sonia Patricia Perilla Castillo, cofundadora de FUNDINSO, confirmó que la señora Marta percibía un auxilio mensual dentro de un plan de beneficios, el cual estaba excluido de la base salarial. Indicó que en la Fundación se disponía alimentación para los colaboradores, pero su consumo no era obligatorio. Señaló que el auxilio

no fue tenido en cuenta para liquidar prestaciones sociales ni aportes, conforme a lo pactado contractualmente.

A solicitud de parte, se recibió el testimonio de Ismael Eduardo Morales Villegas, excompañero de trabajo de la demandante, quien afirmó que la actora vivía en la sede y comenzaba su jornada a las 5:00 a.m. Sostuvo que podía acceder a los alimentos servidos para los pacientes y que ese consumo no era restringido.

Marisol Perilla Gómez, auxiliar administrativa, de la demandada, relató que tuvo conocimiento de un “otrosí” suscrito por la demandante que establecía beneficios no prestacionales. Indicó que ese documento formaba parte del expediente contractual de los trabajadores y que ella accedió a su contenido por su rol en el área administrativa. Manifestó que, según el estudio sociodemográfico que elaboraba, el auxilio tenía como finalidad principal apoyar necesidades personales de la actora (alimentación, vivienda, familia), y que el mismo no figuraba como salario. Afirmó que nunca tuvo conocimiento de inconformidades de la actora sobre el pago del beneficio.

Finalmente, Marta Inés Cuevas Torres, excompañera de la demandante, afirmó que todos los empleados, incluida la señora Marta, podían consumir los alimentos preparados para los pacientes, sin indicar si ello hacía parte de una remuneración o si se trataba de un auxilio formalizado.

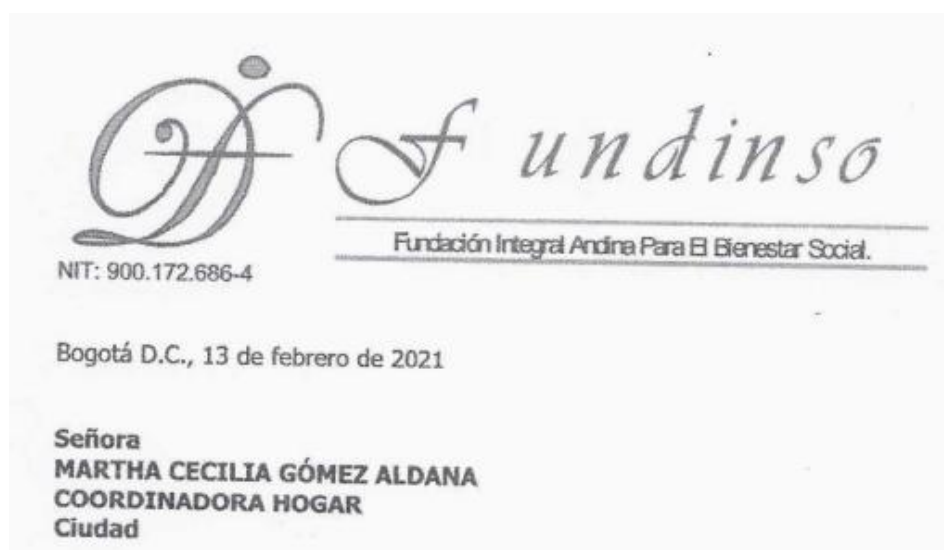
Las pruebas reseñadas en precedencia permiten concluir que, si bien obran en el expediente contratos y documentos firmados por las partes donde se alude a un “otrosí” pactando un esquema de compensación flexible, se encuentra probado que los pagos bajo el rótulo de “auxilio” fueron mensuales, fijos y constantes durante toda la vigencia del contrato, ingresaban directamente al patrimonio de la trabajadora, sin destinación específica ni justificación funcional, y no existió evidencia concluyente sobre el uso restringido o condicionado de dichos recursos.

En efecto, el propio representante legal de la fundación indicó que el pago fue pactado como beneficio extralegal de \$597.000 mensuales, no obstante lo cual, reconoció que la actora podía disponer libremente del mismo. La testigo Marisol Perilla Gómez también señaló que, aunque los contratos preveían una exclusión salarial, la beneficiaria solicitaba certificados y desprendibles de nómina, sin que constara objeción al contenido de estos. A su vez, los testigos confirmaron que el auxilio era percibido junto con el salario ordinario.

En atención a lo anterior, se concluye que el auxilio mensual tenía una naturaleza retributiva, y por tanto constituía salario, al cumplir con las condiciones de habitualidad, permanencia, ingreso directo al patrimonio de la trabajadora y ausencia de prueba sobre su destinación específica distinta al servicio. En consecuencia, se impone confirmar la decisión de primera instancia en este punto.

(ii) De la terminación del contrato de trabajo

En reiterada jurisprudencia la Sala de Casación Laboral ha puntualizado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios (CSJ SL284-2018). Al respecto, encuentra el Tribunal que la demandada mediante comunicación de 13 de febrero de 2021 (fls.3 a 4, 20Pruebas), informó a la demandante su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo, indicándole que:



Ref: Terminación de Contrato laboral a Término Indefinido.

Respetada Colaboradora:

De conformidad con la normatividad legal vigente me permito informar que, hoy 13 de febrero de 2021, se da por terminada la relación laboral, teniendo en cuenta que se parte de lo establecido en la cláusula octava del contrato laboral a término indefinido suscrito por usted y la Fundación así:

CLAUSULA OCTAVA: TERMINACION UNILATERAL: Son justas causas para dar por terminado unilateralmente este contrato, por cualquiera de las partes, las que establece la Ley, el reglamento interno, el presente contrato y/o las circulares que a lo largo de la ejecución del presente contrato establezcan conductas no previstas en virtud de hechos o tecnologías o cambios de actividad diferentes a las consideradas en el presente contrato. Se trata de reglamentaciones, ordenes instrucciones de carácter general o particular que surjan con posterioridad al presente acuerdo, cuya violación sea calificada como grave. Expresamente se califican en este acto como **faltas graves** la violación a las obligaciones y prohibiciones descritas y además las siguientes: ... **b)** La utilización para fines distintos a los considerados por el **Empleador** para el cumplimiento de su objeto social de las bases de datos de su propiedad... **e)** En caso de laborar en turnos, efectuar cambios sin la debida autorización del jefe inmediato... **g)** No cumplir con las normas de seguridad industrial en los sitios de trabajo/ obras. **h)** Negarse a cumplir con los protocolos y procesos para la prestación de servicios encomendados, y demás

establecidos por la Empresa en desarrollo de su objeto social. **i)** Desatender las obligaciones antes mencionadas constituye justa causa para dar por terminado el contrato por parte del **Empleador**. **j)** Violar el acuerdo de confidencialidad determinado por la Empresa.

Agradecemos su compromiso, colaboración y aportes que recibimos de su parte, durante el tiempo que ejecutó su labor como Coordinadora de Hogar.

Deseándole los mejores éxitos en su trayectoria personal y laboral.

Cordialmente,



SONIA PATRICIA PERILLA CASTILLO
Directora Administrativa
Representante Legal (S)

Pues bien, de la carta de terminación se desprende que la demandada no señala de manera concreta, específica ni individualizada los hechos que motivaron la decisión de dar por finalizada la relación laboral. Es así como se tiene que el documento fechado el 13 de febrero de 2021, se limita a invocar genéricamente la cláusula octava del contrato de trabajo a término indefinido, que contempla múltiples conductas que

podrían constituir justa causa, sin indicar cuál de ellas fue efectivamente cometida por la trabajadora.

En particular, la carta reproduce en extenso el texto de la mencionada cláusula, en la cual se enumeran posibles incumplimientos como el uso indebido de información, alteraciones no autorizadas, incumplimiento de normas de seguridad, negativa a acatar protocolos, entre otros. No obstante, en ningún apartado se establece de manera clara qué hecho concreto cometió la trabajadora, en qué fecha ocurrió, ni cómo se configuró la falta alegada.

Tampoco se evidencia que se haya adelantado un procedimiento previo de descargos ni que se hubiese brindado a la trabajadora la oportunidad de controvertir los señalamientos.

Al respecto de la terminación del contrato, la demandada Sonia Patricia Perilla Castillo, afirmó en su interrogatorio de parte, que la relación laboral finalizó por justa causa, luego de varios llamados de atención y memorandos que se le enviaron a la trabajadora por supuestas deficiencias en su desempeño, incluyendo un incidente en el que se negó a firmar el acta de descargos. Indicó que las faltas estaban relacionadas con fallas en el manejo de la situación de contagio por Covid-19 y alteración del orden institucional. Señaló que se adelantó un procedimiento disciplinario, pero no aportó copia del acta ni de una imputación formal previa al despido. Manifestó también que hubo quejas de compañeros y un trabajador incluso presentó renuncia por presunto acoso por parte de la actora.

En el mismo sentido, la testigo Marisol Perilla Gómez, relató que la terminación del contrato obedeció a un proceso disciplinario originado por el incumplimiento de protocolos de bioseguridad durante la pandemia. Mencionó que hubo una reunión de advertencia con la trabajadora el 9 de febrero de 2021, a la cual ella asistió pero se negó a firmar el acta. No precisó si la demandante tuvo oportunidad de controvertir los cargos o si se formalizó la actuación conforme al reglamento interno.

Es así como, pese a que estas dos declaraciones se refirieron de forma expresa a las causas de terminación del contrato de la actora, y alegaron la existencia de un proceso disciplinario por incumplimientos durante la pandemia; sus declaraciones no evidencian que se hubiese adelantado un procedimiento conforme al debido proceso laboral, ni que se hubieran comunicado a la trabajadora los hechos que se le atribuían con anterioridad al despido.

Y es que, aun cuando la parte recurrente hizo referencia a las actas de reunión del 25 de septiembre de 2018 (fl.49), 4 de octubre de 2018 (fl.130) y, 13 y 14 de febrero de 2021 (fls.100 y 48) (PDF 20Pruebas), señalando que fueron indebidamente ignoradas en la valoración probatoria, lo cierto es que tales documentos corresponden a actuaciones diversas entre sí, no relacionadas de forma directa con los hechos que supuestamente motivaron la terminación del vínculo laboral; aunado a que, en ningún caso se acredita que tales actas documenten una conducta grave, específica y contemporánea atribuible a la trabajadora, que permita configurar una justa causa en los términos del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo.

En efecto, si bien la empleadora alegó como fundamento del despido supuestas fallas en el manejo de la situación de contagio por Covid-19 y alteración del orden institucional, lo único debidamente demostrado en el expediente es que la actora fue diagnosticada con dicha enfermedad antes de su desvinculación, hecho que de ninguna manera constituye infracción disciplinaria ni justifica una decisión extrema como la finalización unilateral del contrato de trabajo.

Menos aún cuando no se identificó, en el acto de despido, la conducta precisa que habría originado la terminación, ni se probó que los hechos en que se basó la empleadora fueron efectivamente imputados a la trabajadora en el marco de un procedimiento que garantizara su derecho de defensa. No obra en el expediente constancia de una imputación concreta ni de la realización de una audiencia de descargos, lo cual

vulnera los principios del debido proceso aplicables incluso en el ámbito de la disciplina laboral.

Por tanto, al no haberse invocado causa legal en el momento de la terminación del vínculo, ni probado con suficiencia la existencia de justa causa ni el respeto al procedimiento disciplinario pactado, la Sala confirma la decisión de declarar injustificada la terminación del vínculo y la consecuente condena por indemnización por despido sin justa causa.

(iii) De los aportes a seguridad social ordenados desde el año 2016

Finalmente, cuestiona la parte apelante que la juez de primera instancia hubiere ordenado la reliquidación y pago de aportes a seguridad social desde el año 2016, pese a que el contrato de trabajo inició formalmente el 5 de diciembre de dicho año, argumentando que no podría imponerse condena sobre periodos anteriores ni sobre la totalidad del año.

Sobre este particular, encuentra la Sala que la inconformidad carece de sustento, si se tiene en cuenta que, quedó probado que, además del salario ordinario pactado, la trabajadora percibió de manera constante y mensual una suma adicional bajo la denominación de “auxilio” o “beneficio”, la cual fue calificada acertadamente como constitutiva de salario por reunir los elementos previstos en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, y por no haberse acreditado una destinación específica que excluyera su naturaleza retributiva.

En esa medida, procedía ordenar la reliquidación de las prestaciones sociales y los aportes al sistema de seguridad social con base en el salario real devengado. Y si bien el a quo indicó de manera general que dicha orden se extendía al año 2016, es claro para esta Sala, sin que se evidencie ambigüedad alguna al respecto, que dicha condena sólo puede comprender el periodo efectivo de vinculación laboral, esto es, a partir del 5 de diciembre de 2016, fecha en la cual se inició la relación de trabajo conforme consta en el contrato suscrito por las partes.

Por tanto, al no haber ordenado el juez de primer grado el pago de aportes por periodos anteriores a la existencia del vínculo contractual, ni extender los efectos de la condena más allá del marco temporal acreditado, se confirmará su decisión en este aspecto.

No se causan costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 1º de septiembre de 2023.

SEGUNDO: Sin costas en la apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 036 2021 00505 01.
DEMANDANTE: JULIO MARIO PERDOMO CUELLO.
DEMANDADO: A&D ALVARADO & DURING SAS.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 25 de julio de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido celebrado con la sociedad A&D Alvarado & During S.A.S., vigente entre el 20 de febrero de 2019 y el 30 de septiembre de 2020, fecha en la cual presentó su renuncia y; se declare que la terminación del vínculo laboral obedeció al incumplimiento sistemático, sin causa justificada, de las obligaciones laborales por parte del empleador, constitutivo de un despido indirecto. En consecuencia, se condene al pago de las acreencias laborales pendientes por concepto de salarios causados, primas legales, cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones, la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST y, la indemnización por no consignación oportuna del auxilio de cesantía. De manera subsidiaria, solicitó el pago de la indemnización contemplada en el artículo 64 del CST, la indexación y, las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que fue vinculado el 20 de febrero de 2019 por la sociedad A&D Alvarado & During S.A.S., mediante contrato de trabajo a término indefinido para desempeñar el cargo de Director Financiero, con una remuneración mensual de \$4.500.000. Durante la vigencia del contrato, la empresa fue admitida en proceso de reorganización empresarial por la Superintendencia de Sociedades mediante auto del 29 de mayo de 2019, sin que ello le fuera informado por su empleador. A partir de febrero de 2020 la empresa incumplió de forma reiterada con el pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social, lo cual lo obligó a presentar renuncia el 30 de septiembre de 2020 ante la imposibilidad de continuar prestando sus servicios sin percibir ingresos para su subsistencia y la de su núcleo familiar.

Indicó que, pese a las promesas del representante legal de que se regularizarían los pagos mediante liberación de recursos por parte de la Superintendencia, la empresa solo efectuó abonos parciales, destacando pagos en junio, julio y septiembre de 2020, así como otros realizados posteriormente a la terminación del vínculo. Además, la mora en los aportes a la seguridad social lo privó del acceso a servicios médicos y, a la fecha de presentación de la demanda, la empresa le adeudaba un total de \$175.871.417, por conceptos laborales e indemnizatorios, incluidos \$144.900.000 por concepto de sanción moratoria.

Finalmente, señaló que la empresa tuvo conocimiento expreso de la deuda, como lo prueba el correo electrónico remitido el 21 de mayo de 2021 por la Coordinadora de Gestión Humana, reconociendo los pasivos laborales. Sostuvo que su empleador actuó de mala fe al sustraerse injustificadamente del cumplimiento de las obligaciones laborales posteriores al inicio del proceso de reorganización, incurriendo en incumplimiento de gastos de administración en los términos del artículo 71 de la Ley 1116 de 2006 (03Demanda, fls.1 a 10).

Al dar respuesta a la demanda, la sociedad **A&D Alvarado & During S.A.S. en Reorganización** se opuso a la prosperidad de las pretensiones,

salvo en cuanto a la existencia del contrato de trabajo. Admitió el contrato laboral con el demandante, extremo inicial, cargo, asignación mensual y, que para esa misma fecha se encontraba en curso el proceso de reorganización empresarial, admitido por la Superintendencia de Sociedades mediante auto del 29 de mayo de 2019. En cuanto a los restantes hechos, manifestó no ser ciertos, no constarle o tratarse de apreciaciones o valoraciones jurídicas que no constituyen hechos.

En su defensa negó haber incumplido sus obligaciones salariales y prestacionales, señalando que se efectuaron diversos abonos y pagos parciales, e indicó que los saldos reclamados por el actor no se adeudan o corresponden a obligaciones sujetas al régimen de pagos priorizados de la Ley 1116 de 2006. Frente al reclamo por indemnización moratoria y sanción por no consignación oportuna de cesantías, negó que se configurara mala fe de su parte, alegando que el demandante tenía conocimiento de la situación financiera de la empresa y de su estado en reorganización, desde antes de vincularse laboralmente. Cuestionó igualmente la procedencia del despido indirecto, al advertir que el trabajador no expresó causa alguna en su carta de renuncia, la cual fue voluntaria y cordial.

Finalmente, formuló las excepciones que denominó: falta de jurisdicción y competencia, inexistencia de mala fe, inaplicabilidad de sanciones, falta de demostración de la suma pretendida, incumplimiento de parte del demandante y, la genérica (16Contestaciondemanda, fls.2 a 21).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 25 de julio de 2023 (24AudienciaFallo), resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de una relación laboral entre **JULIO MARIO PERDOMO CUELLO** y la empresa **AYD ALVARADO DURING EN REORGANIZACIÓN** regida por un contrato a término indefinido que se extendió entre el 20 de febrero de 2019 al 15 de septiembre de 2020.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada al pago por prestaciones laborales de la siguiente manera:

- Prima de servicios primer semestre del año 2019 un saldo insoluto de: \$1.375.000
- Prima de servicios segundo semestre del año 2019 un saldo insoluto de: \$237.500
- Cesantías 2019 un saldo insoluto de: \$3.875.000
- Intereses a las cesantías 2019 un saldo insoluto de: \$400.416,67

Sumas que deberán ser debidamente indexadas a la fecha de su pago.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de prescripción formulada por la demandada.

CUARTO: ABSOLVER a la encartada de las demás pretensiones incoadas en su contra.

QUINTO: COSTAS a cargo de la demandada, liquídense como agencias en derecho la suma de 1SMLMV.

En lo esencial, determinó como fecha de finalización del contrato el 15 de septiembre de 2020, al establecer que la renuncia fue presentada en esa fecha y que el demandante no acreditó haber prestado servicios hasta el día 30 del mismo mes, conforme a la carga probatoria que le correspondía según el artículo 167 del CGP. Así mismo, con base en el análisis del material probatorio, concluyó que los salarios reclamados fueron cancelados en su integridad, incluso por un monto superior al exigido por el actor. En cuanto a la prima de servicios, encontró que subsistían saldos insolutos correspondientes a los semestres del año 2019, así como que no se demostró consignación de cesantías en el fondo correspondiente ni el pago directo al trabajador.

Frente a las pretensiones relacionadas con la sanción moratoria del artículo 65 del CST y la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, consideró que no se acreditó la mala fe del empleador, fundamentado en la existencia de un proceso de reorganización empresarial vigente desde el 29 de mayo de 2019, y en la actuación probada de la empresa encaminada al pago paulatino de las obligaciones laborales dentro de las limitaciones legales impuestas por dicho régimen. A juicio del despacho, el actor tenía pleno conocimiento de la situación financiera de la sociedad, en razón a su cargo

como director financiero, lo cual descartaba la existencia de mala fe por parte de la empresa.

Finalmente, negó la pretensión relativa a la indemnización por despido sin justa causa al considerar que el trabajador renunció de manera voluntaria sin invocar en su carta causal alguna atribuible al empleador, por lo que no se configuró despido indirecto, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CST y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes las partes reprocharon la decisión.

La **parte actora** manifestó su inconformidad, al considerar que se sustentó en una valoración indebida del material probatorio y en una interpretación errada de la noción de mala fe del empleador, por cuanto la empresa estaba en proceso de reorganización, sin que ello pueda excusar los pagos extemporáneos realizados por la demandada, especialmente porque el proceso de reorganización se solicitó antes de contratar al demandante, pero no fue revelado al trabajador. Resaltó que los pagos efectuados por la demandada se realizaron después del auto admisorio de la presente demanda y tras haberse quejado ante la Superintendencia de Sociedades, lo cual desvirtúa cualquier presunción de buena fe. Además, la liquidación definitiva fue mal elaborada y no refleja los valores realmente adeudados; fue pagada más de un año después de la terminación del contrato y, los pagos a la seguridad social fueron hechos con más de 1.000 días de retraso.

Tampoco puede valorarse como válida la renuncia del trabajador, sin reconocer que en realidad existió despido indirecto, pues la falta de pago de salarios y la mora prolongada forzaron la decisión del actor; y que no puede penalizarse al trabajador por el tono cordial de su carta de renuncia.

Por su parte, la **demandada** manifestó su inconformidad frente a las sumas a las que fue condenada su representada, argumentando que tales valores ya le habían sido cancelados al demandante, tanto en virtud de la relación laboral como en el marco del proceso de reorganización.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de debate la existencia de una relación laboral entre el señor Julio Mario Perdomo Cuello y la sociedad A&D Alvarado & During S.A.S., vigente desde el 20 de febrero de 2019 hasta el 15 de septiembre de 2020, en el cargo de Director Financiero y con una asignación mensual de \$4.500.000. Tampoco se controvertió la situación jurídica de la demandada, quien se encontraba incurso en proceso de reorganización desde mayo de 2019; pues así fue aceptado por la demandada desde la contestación.

Precisado lo anterior, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar, si la renuncia presentada por el actor obedeció a causas imputables al empleador, configurativas de un despido indirecto y, si hay lugar a imponer las sanciones moratorias e indemnizaciones reclamadas, con ocasión del pago tardío o incompleto de las acreencias laborales.

i) De la terminación del contrato y el despido indirecto

Arguye el recurrente demandante que, la renuncia por él presentada no fue un acto voluntario y espontáneo, sino que obedeció al incumplimiento sistemático del empleador, particularmente en el pago de salarios y prestaciones, lo cual lo obligó a renunciar. Sin embargo, como lo advirtió el a quo, la carta de renuncia no hizo alusión a circunstancia alguna imputable al empleador.

Para resolver tal tópico, conviene recordar, en primer lugar, que el parágrafo del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que

la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos. De allí, la obligación del trabajador de demostrar que a la finalización del vínculo laboral adujo las respectivas causales o motivos imputables al empleador.

Así lo recordó la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia en sentencia radicado n.º 44155 de 26 de junio de 2012, rememorada en SL1082-2020, donde se puntualizó:

*“El despido indirecto o auto despido es el resultado del comportamiento que de manera consciente y por iniciativa propia hace el trabajador a fin de dar por terminada la relación laboral, por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador. Esta decisión **debe ser puesta en conocimiento a este último, señalando los hechos o motivos que dieron lugar a la misma**, además de ser expuestos con la debida oportunidad a fin de que no quede duda de cuáles son las razones que dieron origen a la finalización de la relación laboral.*

*Precisa la Sala, que el contenido de la carta de despido corresponde a manifestaciones de parte **que requieren para su confirmación de otros medios probatorios que corroboren lo dicho, (...)**”*

En el presente caso, la carta de renuncia presentada por el accionante, obra a folio 17 del PDF “03Demanda” y, en ella se lee:

Bogotá D.C., 15 de septiembre de 2020

Señores

A&D ALVARADO & DURING S.A.S.

Sr Juan Carlos Monzon Gerente

Sra Sonia Martinez Directora Administrativa

Dirección Cra 14 No. 85-68 Piso 6 Oficina 601 Bogotá – Colombia

Bogotá D.C.

Asunto: Carta de Renuncia

Estimado Juan Carlos, Sonia

Por medio de la presente le comunico mi intención de presentar mi dimisión del cargo que ocupo dentro de la empresa desde el 14 de febrero del 2019. Cumpliendo con el plazo de aviso de 15 días al que estoy sujeto por ley, mi último día de trabajo en la empresa será el 30 de septiembre del 2020. quisiera aprovechar esta misiva para agradecer el trato que durante todo este tiempo me ha dispensado tanto la dirección como los empleados de la empresa.

Me gustaría presentarles, además, mi consideración y enorme gratitud por la confianza que han depositado en mí en estos años, gracias por darme oportunidad de liderar el área financiera y posteriormente el área de proveeduría. Formar parte de esta empresa ha sido, sin duda alguna, una valiosa oportunidad para mi crecimiento profesional y personal.

Por último, indicarles que me pongo a su entera disposición para organizar mi marcha, el traspaso de información y las tareas pendientes en el departamento, si así lo consideran oportuno.

Un cordial saludo,

Atentamente,



Julio Mario Perdomo Cuello
DE 152 404

Es así como, se observa que el accionante no demostró haber expuesto al momento de terminar el contrato, ninguna causa imputable al empleador que lo llevara a tomar la decisión de poner fin al vínculo laboral y, aunque ahora alega que su decisión obedeció al incumplimiento sistemático del empleador, en el pago de salarios y prestaciones, lo cual lo obligó a renunciar, no existe prueba tal circunstancia. En ese horizonte, es claro que al momento de finalizar el vínculo no se expusieron motivos atribuibles al empleador que ahora debieran verificarse para establecer la configuración de un despido indirecto.

Al rendir interrogatorio de parte, el señor Julio Mario Perdomo Cuello manifestó que al momento de su vinculación en febrero de 2019, el representante legal de la empresa le indicó que atravesaban ciertas dificultades económicas, sin precisarle su alcance. Señaló que, si bien aceptó el cargo con conocimiento general de esa situación, solo al ingresar pudo constatar su gravedad. Indicó que durante la relación laboral se le adeudaron salarios, primas, cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones, y aunque reconoció que recibió algunos pagos posteriores a la finalización del vínculo, sostuvo que no se le informó con claridad a qué

periodos correspondían dichos abonos, y que en todo caso no cubrían la totalidad de lo adeudado.

Respecto a las primas de servicios, indicó que no se le cancelaron las correspondientes a junio y diciembre de 2019, así como las del año 2020. En cuanto a las cesantías, afirmó que no se le pagaron ni las de 2019 ni las de 2020, y que las vacaciones del 2019 fueron parcialmente reconocidas, quedando pendientes tres (3) días; y que por el año 2020 le quedaron debiendo once (11) días. De igual modo, señaló que la empresa lo citó a descargos por presunto abandono de cargo luego de presentada su carta de renuncia, pese a que continuó prestando sus servicios hasta el 30 de septiembre de 2020. Añadió que los pagos efectuados después del retiro fueron realizados mediante transferencias bancarias entre 2020 y 2021, sin discriminación específica, lo cual impide determinar con certeza a qué rubros se aplicaron.

Por su parte, la señora Viviana Melo Zorro, quien funge como Coordinadora de Talento Humano de la empresa desde noviembre de 2020, declaró que cuando ingresó a laborar, el demandante ya no se encontraba vinculado. Afirmó que tuvo conocimiento del acuerdo de reorganización suscrito el 29 de mayo de 2019 y que, conforme a su rol, llevaba control de los pagos efectuados a los empleados. Indicó que a Julio Mario Perdomo se le realizaron pagos por aproximadamente \$29.150.000 entre 2020 y 2021, y otro por \$4.000.600 en el marco del acuerdo de reorganización, todos mediante transferencia bancaria. Sostuvo que los pagos respondían a salarios y acreencias pendientes, y que, a su juicio, no quedaban saldos laborales por cancelar. Finalmente, recordó haber sostenido comunicaciones con el demandante en 2021 para efectos conciliatorios, reconociendo la existencia de deudas por salarios y prestaciones sociales, aunque no pudo precisar montos ni conceptos.

Del material probatorio, analizado en conjunto, es dable concluir que, a la terminación del contrato de trabajo por voluntad del demandante, pese a los alegatos de incumplimiento en las obligaciones de la demandada, el contenido de la misiva fue cordial y carente de

imputaciones. En tal sentido, al no haberse invocado causa legal en el momento de la renuncia ni probado con suficiencia la existencia de coacción o presión determinante, no puede configurarse el despido sin justa causa ni accederse a la indemnización prevista en el artículo 64 del CST, razón por la que no pueden prosperar las pretensiones del impugnante, confirmándose en consecuencia la decisión absolutoria proferida en primera instancia.

ii) De la buena fe y la sanción moratoria

Frente a este punto, sea precisar que dicha sanción, no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo no cubra al trabajador los salarios y prestaciones sociales; de allí que la misma procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta. En ese sentido, ha decantado la jurisprudencia laboral que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento asumido por el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables, al punto que pueda considerarse un comportamiento de buena fe (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL3936-2018).

Paralelamente, ha puntualizado la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, dado que es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Es decir que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho, como es el caso en el que se discute la naturaleza jurídica del contrato de trabajo (CSJ SL 39695, 2 ago. 2011;

CSJ 44218, 27 nov. 2012 y CSJ SL8077-2015, reiteradas en CSJ SL16884-2016, CSJ SL3936-2018 y SL2873-2020).

Pues bien, en el asunto que nos ocupa, se encuentra demostrado que la demandada A & D ALVARADO & DURING SAS, se vio incurso en un proceso de reorganización, en virtud de la Ley 1116 de 2006, admitido por la Superintendencia de Sociedades mediante Auto No. 460-004486 del 29 de mayo de 2019, inscrito el 17 de junio de 2019 (fls.88 a 98, 16Contestaciondemanda).

No obstante, ello automáticamente no la exime de pagar las prestaciones sociales a la finalización del vínculo, pues tal como lo tiene adocinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el empleador no puede trasladar a sus trabajadores las consecuencias negativas de las situaciones económicas adversas que enfrente, dado que la protección de los derechos laborales es una prioridad que no puede afectarse por dichas circunstancias.

Así lo ha explicado de antaño la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en Sentencia No. 7393 del 18 de septiembre de 1995, reiterada por la misma Corporación en sentencia con radicación No. 37288 del 24 de enero de 2012, cuando indicó:

“La iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto, No encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del Código Sustantivo de Trabajo, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibídem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional, ella por sí misma debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si

se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios previsión o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan un lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza labor”

Y más recientemente, en sentencia SL 845-2021 del 17 de febrero de 2021, Radicación 83444, explicó:

(...) En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente.

Según lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral- en situaciones como la que alega ocurrida la demandada, para probar buena fe se debe demostrar *“que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir sus obligaciones laborales (...) el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y*

sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente” (CSJ SL845-2021, Rad. 83444).

Al amparo de la anterior línea de pensamiento, se verifica que la demandada A&D ALVARADO & DURING S.A.S., demostró que la empresa se encontraba en proceso de reorganización desde el 29 de mayo de 2019, situación conocida por el demandante desde el inicio de la relación, como él mismo lo indicó al rendir su interrogatorio, cuando afirmó que al momento de su vinculación en febrero de 2019, el representante legal de la empresa le indicó que atravesaban ciertas dificultades económicas (...) situación que, al ingresar pudo constatar su gravedad; en virtud de su cargo de Director Financiero. De allí que, las obligaciones laborales se encuentren sujetas a las condiciones impuestas por el acuerdo de reorganización, y no pueda concluirse que hubo una conducta dolosa o negligente por parte del empleador.

De esta manera, se acreditó que la relación laboral finalizó el 15 de septiembre de 2020, es decir con posterioridad al 29 de mayo de 2019, fecha en que mediante Auto No. 460-004486, la Superintendencia de Sociedades en virtud de la Ley 1116 de 2006 admitió a un proceso de reorganización empresarial a la referida sociedad (fl.89, archivo 16). Pese a esta situación, la hoy convocada a juicio allegó soportes de pagos, extractos, comprobantes de transferencias y correos electrónicos donde se evidencia intención de pago y, de los que se verifica que la empresa efectuó pagos parciales; lo que permite inferir ausencia de mala fe en la conducta del empleador.

A partir del material probatorio recaudado, se evidencia que el actor tuvo conocimiento pleno y directo de las condiciones financieras de la sociedad desde antes de su ingreso, pese a ser advertido expresamente sobre la situación crítica de la empresa y su solicitud de acogimiento a la Ley 1116 de 2006; pues, se insiste, así lo reconoció el propio demandante en su calidad de Director Financiero, cargo en el que tuvo participación directa en la elaboración de la información contable presentada ante la autoridad de supervisión.

Del examen conjunto de los documentos allegados por la parte demandada, especialmente los informes remitidos a la Superintendencia de Sociedades (fs.62 a 73, archivo 16), se constata que el actor incluso, en su calidad de Director Financiero, participó en la preparación de la información contable y financiera presentada ante las autoridades de supervisión, lo que revela su conocimiento cabal y directo de las dificultades económicas que afrontaba la empresa, admitida en proceso de reorganización desde el 29 de mayo de 2019.

A lo anterior se suma la afectación extraordinaria causada por la emergencia sanitaria derivada de la pandemia de COVID-19, que implicó la paralización de los proyectos de infraestructura de la sociedad entre marzo y junio de 2020, deteniendo por completo su flujo de caja. Esta situación excepcional fue informada oportunamente a los entes de control y tuvo repercusiones evidentes en la capacidad de la empresa para atender sus obligaciones laborales. En respuesta, la sociedad tramitó ante las autoridades competentes el levantamiento de medidas cautelares y la entrega de depósitos judiciales, parte de los cuales fueron destinados, según los reportes certificados, al pago de acreencias laborales, seguridad social y retenciones legales.

Asimismo, se estableció que, pese a las dificultades económicas y las restricciones operativas derivadas del proceso de reorganización, la sociedad realizó diversos abonos parciales al actor, entre diciembre de 2020 y junio de 2021, por un valor total de \$8.677.438¹, mediante transferencias bancarias (fls.77 y ss y, archivo 23Allegaprueba). De igual modo, suscribió con la totalidad de sus trabajadores y exempleados un acuerdo colectivo para el pago gradual de los valores adeudados por el periodo de pandemia, proponiendo al señor Perdomo las mismas condiciones, las cuales este no aceptó.

La negativa del actor a adherirse al acuerdo general de cumplimiento no desvirtúa la conducta diligente y proporcional asumida por la

¹ Respuesta AUTO con número de radicado No. 2021-01-515357 sobre el memorial 2021-01-410844 denuncia del Señor Julio Perdomo (fls.69 a 73)

empleadora, quien, conforme a lo documentado, actuó con apego al principio de equidad, sin establecer tratos diferenciados, y programó el pago del saldo adeudado al actor para ser realizado en las mismas fechas aceptadas por el resto del personal.

Frente a este contexto, no se evidencia en el proceder de la empleadora una actitud evasiva, negligente o renuente. Por el contrario, la sociedad demostró haber desplegado múltiples gestiones institucionales y financieras orientadas a cumplir sus obligaciones, en un escenario complejo derivado tanto de su situación previa de reorganización empresarial como de los efectos externos e imprevisibles de la pandemia. La buena fe del empleador se refleja no solo en su voluntad de pago, sino también en la transparencia, trazabilidad y razonabilidad de las medidas adoptadas.

En ese sentido, al no encontrarse configurado el presupuesto subjetivo de la mala fe, exigido por la jurisprudencia para imponer la sanción prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, se confirmará lo decidido por el a quo en cuanto a la negativa de condena por este concepto.

iii) De las acreencias laborales

Frente a este reproche de la demandada, baste con precisar que, del análisis del material probatorio se corrobora que el empleador efectuó diversos pagos al actor con posterioridad a la finalización del vínculo laboral, por concepto de salarios y prestaciones sociales; sin embargo, tales desembolsos no fueron acompañados de información detallada que permitiera establecer con certeza la imputación específica de cada valor abonado.

Particularmente, se encuentra acreditado en el expediente que subsisten saldos insolutos por concepto de prima de servicios del año 2019, por valores de \$1.375.000 y \$237.500, cesantías causadas en ese mismo periodo por \$3.875.000, e intereses a las cesantías por

\$400.416,67. En este sentido, la censura de la apelante no resulta eficaz para desvirtuar la obligación reconocida en primera instancia, en tanto no allegó prueba idónea ni comprobantes de pago adicionales que permitan demostrar la extinción de dichas obligaciones.

Y es que, aun cuando se aportó una relación de pagos efectuados a la cuenta del demandante (23Allegaprueba), de su contenido no se desprende una discriminación clara de los conceptos a los que correspondieron los montos consignados, lo cual impide verificar en esta sede si tales pagos satisfacen los valores reclamados. En consecuencia, ante la insuficiencia probatoria y persistencia de la deuda, se mantendrá la condena impuesta por la juez de primera instancia respecto de los conceptos mencionados.

Revisados los puntos objeto de apelación, se confirmará la decisión revisada en su integridad. Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

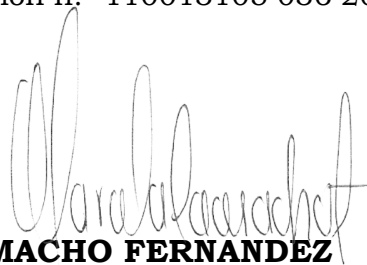
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de julio de 2023 por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin COSTAS en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

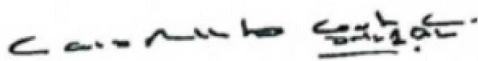

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada

Radicación n.º 110013105 036 2021 00505 01.



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado
(Salva Voto Parcial)



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 037 2020 00236 01.
DEMANDANTE: DANIEL RICARDO SARMIENTO CRISTANCHO.
DEMANDADO: CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REPUBLICANA
Y OTROS.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 26 de abril de 2023.

I. ANTECEDENTES

El demandante solicitó que se declare la existencia de una relación laboral con la Corporación Universitaria Republicana, vigente desde el 3 de agosto de 2015 hasta el 14 de febrero de 2020, y que su terminación obedeció a un despido sin justa causa, oculto bajo la invocación inadecuada de un periodo de prueba. En consecuencia, pidió declarar la ineficacia de dicha cláusula por contrariar el principio de estabilidad en el empleo, y se condene a la demandada al pago de la correspondiente indemnización, junto con los salarios, prestaciones sociales, aportes al sistema de seguridad social, y demás acreencias laborales dejadas de percibir. Asimismo, solicitó el reconocimiento de indemnización por daño moral derivado del despido y de los hechos conexos a la afectación de su honra e intimidad personal y profesional. Reclamó también el pago de los honorarios adeudados por la realización de diversos seminarios y la

preparación y presentación de un programa de posgrado, así como la indexación de las sumas reclamadas y, la condena en costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que desde el 3 de agosto de 2015, fue vinculado mediante contrato de adhesión para desempeñarse como docente universitario de medio tiempo, con un salario mensual de \$1.290.000, monto que no fue actualizado durante toda la relación laboral. Explicó que ejecutó sus funciones bajo subordinación, cumpliendo horarios y lineamientos institucionales, sin que se formularan quejas sobre su desempeño. Además de sus actividades ordinarias, fue solicitado para dictar seminarios extracurriculares y colaborar en la estructuración de un programa de especialización, sin que tales servicios le fueran reconocidos económicamente.

El vínculo fue finalizado de forma unilateral el 14 de febrero de 2020, alegándose un supuesto “no cumplimiento del periodo de prueba”, pese a haber prestado servicios continuos durante más de cuatro años. Afirmó que dicha ruptura obedeció realmente a un conflicto personal con los profesores Anderson Rojas Bernal y Anthony Castellanos Carreño, quienes promovieron su desvinculación tras la publicación no autorizada de un estado de WhatsApp que generó hostigamientos y amenazas en su contra por parte de miembros de la comunidad académica. Preciso que, tras confirmar su continuidad para el semestre 2020-1 y presentarse a firmar un nuevo contrato, se le notificó su exclusión bajo el pretexto de no haber superado el periodo de prueba. Lo anterior configuró un despido sin justa causa, acompañado de una afectación a su dignidad y expectativa legítima de continuidad laboral, lo que ocasionó un profundo detrimento moral y económico (01DemandaAnexos).

Al dar respuesta, la entidad convocada **Corporación Universitaria Republicana** se opuso a la prosperidad de las súplicas. Aceptó que entre las partes existieron múltiples contratos laborales a término fijo por periodos académicos específicos, los cuales fueron liquidados a su finalización, con el pago completo de los salarios y prestaciones sociales, así como, la consignación de la liquidación final mediante título judicial.

Manifestó no constarle o no ser ciertos los demás. Como excepción previa propuso la de inepta demanda y, las excepciones de fondo de pago y prescripción.

En respaldo de su defensa, manifestó que la contratación del actor obedeció a la autonomía académica de la institución y que todas las relaciones laborales terminaron conforme a lo pactado en cada contrato. Sostuvo que la decisión de no continuar la relación obedeció a que el proceso de contratación para el periodo 2020 aún se encontraba en curso, sin que mediara ruptura unilateral ni decisión de despido. Recalcó que se cumplieron a cabalidad las obligaciones laborales y prestacionales (10ContestacionCorporacionUniversitaria, fls.77 a 82).

El llamado a juicio **Anthony Alfonso Castellanos Carreño** rechazó las peticiones, señalando que no le constan los hechos relacionados con la vinculación laboral del actor a la Corporación Universitaria Republicana, ni los términos contractuales invocados, dado que no celebró contrato alguno con el demandante ni tenía competencia funcional para su contratación o desvinculación. Su rol fue como Director del Programa de Derecho, lo que no le otorgaba facultades de empleador y, por tanto, no puede ser considerado solidariamente responsable de obligaciones laborales.

Aceptó parcialmente que al tener conocimiento de un conflicto entre docentes, emitió un comunicado dirigido a ambas partes con el fin de preservar la armonía institucional, y que las actividades académicas mencionadas por el actor fueron propuestas por este mismo, en desarrollo de sus funciones como docente. Además, indicó que se realizaron llamados a la cordura y se conminó a los involucrados a resolver sus diferencias, aunque aclaró que las actuaciones ocurrieron en redes sociales personales y excedían sus competencias directivas.

Formuló como excepciones de fondo las de: inexistencia de vínculo laboral, falta de legitimación en la causa, ausencia de los elementos para estructurar la obligación de reparar el daño y culpa exclusiva de la

víctima, falta de competencia en cabeza de la jurisdicción laboral y, la “genérica de prescripción” (11ContestacionAnthonyCastellanos, fls.1 a 9).

Por su parte, **Anderson Rojas Bernal** rechazó las pretensiones formuladas, señalando que no existió vínculo contractual alguno entre él y el demandante, y que no tenía facultades ni competencia funcional para tomar decisiones sobre la vinculación o terminación del contrato de trabajo y, que su rol como Jefe de Área de Derecho Privado en la Corporación Universitaria Republicana se limitaba a la coordinación académica, sin injerencia en aspectos laborales.

Aceptó parcialmente que sostuvo una comunicación interna con el actor mediante la cual le propuso debatir públicamente sus opiniones relacionadas con la muerte del estudiante Dilan Cruz, las cuales consideró insensibles y contrarias al ejercicio docente. Reconoció haber publicado desde su perfil personal de Facebook un mensaje en respuesta a un estado de WhatsApp del demandante, en ejercicio de su derecho a la libre expresión, negando haber incurrido en insultos, amenazas o afectación a sus derechos fundamentales. Admitió también que publicó en redes sociales una nota de despedida tras su retiro voluntario de la universidad para cursar estudios en el extranjero.

Como excepciones de mérito propuso las que denominó: “falta de los elementos esenciales del contrato de trabajo”, “falta de legitimación en la causa por activa”, “ausencia de los elementos para estructurar la obligación de reparar el daño”, “falta de competencia en cabeza de la jurisdicción laboral”, “efecto relativo del contrato” y, la “excepción genérica de prescripción” (16ContestacionAndersonRojas).

Finalmente, **Juan Camilo Cubillos Rodríguez** rechazó las súplicas de la demanda en su contra, argumentando que no tenía vínculo laboral, contractual ni relación funcional alguna con el demandante; su única condición era la de estudiante en la Corporación Universitaria Republicana, lo que le impide ser considerado sujeto legitimado para integrar un proceso de naturaleza laboral.

Indicó que no le constaban los hechos narrados en la demanda, pues en ningún momento sostuvo vínculo diferente al de alumno-docente con el accionante. No obstante, manifestó que, como estudiante, tuvo conocimiento de la baja calidad académica de las cátedras impartidas por el actor, lo que era perceptible en las evaluaciones institucionales. Negó haber intervenido en publicaciones, comentarios o situaciones descritas como lesivas por el demandante, y sostuvo que no existe prueba que acredite su participación en los eventos que se le atribuyen.

Como excepciones, propuso las de Falta de los elementos esenciales del contrato de trabajo, falta de legitimación en la causa por activa del suscrito, carencia de los elementos de la responsabilidad civil, falta de competencia de la especialidad laboral y, la “excepción genérica de prescripción” (20ContestacionJuanCamiloCubillos).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 26 de abril de 2023¹, resolvió:

PRIMERO: CONDENAR a la **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REPUBLICANA** a reconocer y pagar a favor del demandante **DANIEL RICARDO SARMIENTO** la suma de **\$12.384.000**, que deberá ser reconocida en forma indexada desde su causación 14 de febrero de 2020 hasta el momento en que se realice el pago efectivo de la obligación, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de la decisión.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la excepción de pago, en consecuencia, **ABSOLVER** a la **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REPUBLICANA** de las demás pretensiones invocadas en su contra, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de la decisión.

TERCERO: DECLARAR PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en consecuencia, **ABSOLVER** a los demandados **ANTHONY ALFONSO CASTELLANOS CARREÑO**, **ANDERSON ROJAS BERNAL** y **JUAN CAMILO CUBILLOS RODRÍGUEZ** de las demás pretensiones invocadas en su contra, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de la decisión.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de la **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA REPUBLICANA**, se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a **\$500.000** a favor de la parte demandante, suma que será liquidada en su debida oportunidad por parte de secretaria.

¹ 11001310503720200023600_L110013105037CSJVirtual_01_20230426_120000_V

QUINTO: Por la absolución de los demandados **ANTHONY ALFONSO CASTELLANOS CARREÑO, ANDERSON ROJAS BERNAL y JUAN CAMILO CUBILLOS RODRÍGUEZ**, se imponen costas a cargo de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a **\$200.000** a favor de cada uno de ellos.

En lo sustancial, indicó que entre el actor y la Corporación Universitaria Republicana se celebraron varios contratos de trabajo a término fijo entre 2015 y 2020, legalmente ejecutados y liquidados. Sin embargo, respecto del último contrato, iniciado el 10 de febrero de 2020, no se probó justa causa para su terminación anticipada, pues los supuestos incumplimientos alegados por la universidad no fueron comunicados oportunamente ni invocados formalmente al momento del despido, en contravención del parágrafo del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo.

En cuanto a las demás pretensiones, como el reconocimiento de una relación laboral continua sin solución de continuidad, el pago adicional por seminarios y la indemnización por daño moral, fueron rechazadas al considerar que no se probó la desnaturalización de los contratos celebrados ni la superación de las obligaciones pactadas. Así mismo, se acreditó que el pago de las obligaciones laborales por los días trabajados en 2020 se efectuó mediante consignación judicial.

Finalmente, absolvió a los co-demandados Anthony Castellanos Carreño, Anderson Rojas Bernal y Juan Camilo Cubillos Rodríguez, al establecer que no ostentaban la calidad de empleadores, beneficiarios de la labor ni intermediarios y, que las conductas que se les atribuían carecían de sustento probatorio.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con lo resuelto, las partes recurrieron la sentencia.

La parte **demandante**, solicitó la revocatoria parcial del fallo en cuanto negó el reconocimiento de la indemnización moratoria y no declaró

la existencia de una relación laboral continua desde el año 2015 hasta el 2020. Alegó que los contratos a término fijo celebrados por la universidad respondieron a una única relación laboral encubierta, conforme al principio de la primacía de la realidad sobre las formas. Sostuvo que la continuidad del vínculo fue interrumpida artificialmente con la finalidad de eludir obligaciones laborales, por lo que correspondía declarar la solución de continuidad y, en consecuencia, el reconocimiento de las acreencias reclamadas. En cuanto a la indemnización moratoria, señaló que al no haberse justificado el despido y evidenciarse mala fe del empleador en la omisión del pago de las prestaciones sociales, se configuraban los presupuestos del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por su parte, la **Corporación Universitaria Republicana**, consideró que el juez de primera instancia incurrió en error, al tener por demostrado que la terminación del vínculo obedeció a una decisión unilateral e injustificada, cuando en realidad el actor abandonó sus funciones tras requerimientos del área de Recursos Humanos ante incumplimientos graves en el ejercicio de sus labores docentes. Sostuvo que no existió un acto de despido como tal, sino que fue el actor quien voluntariamente cesó en sus actividades, motivo por el cual no debía imponerse condena alguna.

Finalmente, el co-demandado **Anthony Castellanos Carreño** también interpuso recurso de apelación, indicando que, si bien fue absuelto en primera instancia, le asistía interés jurídico para recurrir, al haberse referido en la sentencia su actuación institucional como director del programa de Derecho; considerando que no debía hacerse alusión alguna a su conducta en tanto no fue acreditada participación directa en los hechos relacionados con la terminación del contrato.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de debate en el presente asunto, la existencia de la relación laboral entre el demandante y la Corporación Universitaria Republicana, entre el 3 de agosto de 2015 y el 14 de febrero de 2020. En tal sentido, corresponde a la Colegiatura desatar la alzada, según lo

previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social y, definir en primer lugar, la modalidad del contrato de trabajo y, si fue desnaturalizada bajo la apariencia de múltiples contratos a término fijo por periodo académico; y, en segundo lugar, si la terminación del vínculo laboral obedeció a una justa causa alegada y probada por la empleadora.

i) De la modalidad contractual

Quedó demostrado, sin que fuera objeto de reproche que, entre las partes en litigio, existió un vínculo laboral desarrollado entre el 7 de abril de 2015 y el 14 de febrero de 2020, como docente universitario, recayendo la controversia en definir, si el vínculo que unió a las partes lo fue a través de un único contrato verbal a término indefinido o, por el contrario, si realmente se trató de un contrato a término fijo.

Así, al contestar el libelo incoatorio, la corporación ejecutada aportó los diversos contratos de trabajo celebrados entre el demandante y la Corporación Universitaria Republicana, así como las correspondientes liquidaciones, en los que se observa que algunos correspondieron a labores en posgrado de corta duración y, otros celebrados por periodos académicos como docente de medio tiempo (fl.14 a 63, 10ContestacionCorporacionUniversitaria), relacionados así:

Contratos para docencia en posgrado (trabajo transitorio):

- i)** 7 de abril de 2015 al 6 de mayo de 2015
- ii)** 31 de julio de 2015 al 30 de agosto de 2015
- iii)** 18 de septiembre de 2015 al 17 de octubre de 2015
- iv)** 23 de abril de 2016 al 22 de mayo de 2016.

Contratos para docencia de medio tiempo por periodo académico:

- i)** 3 de agosto de 2015 al 30 de noviembre de 2015
- ii)** 1 de agosto de 2017 (sin fecha de terminación expresamente indicada, pero comprendido como periodo académico)
- iii)** 5 de febrero de 2018 al 14 de diciembre de 2018
- iv)** 11 de febrero de 2019 al 30 de noviembre de 2019

- v) 10 de febrero de 2020 al 28 de noviembre de 2020, aunque este fue terminado anticipadamente el 14 de febrero de 2020, como consta en la liquidación

Así las cosas, una vez revisados los contratos, se colige con claridad que cada uno de los contratos suscritos desde el 2015, finalizaron por vencimiento del término pactado. De lo anterior, se aprecia entre cada uno de los contratos de trabajo, una interrupción entre la finalización del vínculo y el inicio del nuevo contrato, intervalos que en ningún caso corresponden al mismo número de días, y en todo caso son superiores a un mes, que coinciden con los periodos académicos que se alega por la pasiva.

El anterior material documental, permite establecer, con certeza, que entre el demandante y la Corporación Universitaria Republicana, existieron varios contratos de trabajo a término fijo, por la duración del periodo académico y otros por labores en posgrado de corta duración, cada uno con fecha de inicio y finalización claramente definida, con pagos efectuados y aceptados por el trabajador mediante actas de liquidación firmadas en cada oportunidad.

Cada uno de estos vínculos fue finiquitado con la correspondiente liquidación, y en ninguno se evidencia continuidad contractual automática, ni pagos entre los lapsos intermedios que permitan inferir la existencia de un contrato único o sucesión no interrumpida de obligaciones.

Ahora bien, respecto de la factibilidad de declarar un solo vínculo laboral a pesar de que se presenten interrupciones cortas entre uno y otro u otros contratos, ha explicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que las soluciones de continuidad extensas y reales interrumpen la unidad contractual, en tanto que evidencian una suspensión efectiva de la relación laboral, y no simples rupturas formales o aparentes. Así lo expresó, entre otras, en sentencia SL5595 de 2019, radicación 78492, cuando indicó:

“Pues bien, sobre los extremos en que se extiende una relación laboral, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que, la significativa y considerable solución de continuidad impide que pueda predicarse la unidad contractual (CSJ SL4816-2015 y CSJ SL981-2019). Precisamente, en esta última providencia, la Sala señaló:

En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece. Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015:

(...) esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273). Sin embargo, ese análisis no puede hacerse extensivo a este caso en donde lo que está probado es que la relación tuvo rupturas por interregnos superiores a un mes, que, lejos de ser aparentes o formales se aduce, son reales, en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio; sin que, además, exista prueba eficiente de la intención de la demandada desde o con el demandante en esos periodos. (...)”

Conforme a los anteriores lineamientos jurisprudenciales fijados por la Corporación de cierre de esta jurisdicción, no es posible predicar la existencia de una relación laboral continua e indefinida entre el demandante y la Corporación Universitaria Republicana, dado que se encuentra probada la existencia de interregnos superiores a un mes entre varios de los contratos ejecutados, sin que se haya demostrado la prestación del servicio durante esos lapsos ni una voluntad clara de las partes de mantener una continuidad funcional del vínculo, por el contrario, como quedó visto, el trabajador suscribió documentos de liquidación individualizada, y no aportó prueba suficiente que desvirtuara esos actos ni acreditara la ejecución de labores en los periodos intermedios entre contratos.

Por tal motivo, no es dable considerar que aunque la prestación del servicio se extendió en un periodo considerable de tiempo, ello no conlleva automáticamente a concluir que se trató de un único vínculo, dado que no

es posible considerar que el contrato a término fijo por el paso del tiempo muta a ser a término indefinido.

Frente al punto, conviene traer a colación la sentencia del 7 de julio de 1998 Radicado 10825, en la que la Corte suprema de Justicia expresó:

"Si lo que pretende el censor es sostener que un contrato a término fijo no puede superar con sus prórrogas un tiempo total de tres años, su entendimiento resulta equivocado, pues tal tope sólo hace referencia al pacto inicial, ya que la norma en cuestión (art. 46 CST subrogado hoy por el artículo 3º de la Ley 50 de 1990) contempla expresamente la figura de la renovación y su repetición en forma indefinida, lo cual conduce a concluir que un contrato a término fijo no pierde su condición de tal por el hecho de ser prorrogado sucesivamente más allá de tres años".

En igual sentido, al declarar la exequibilidad de los contratos a término fijo, la H. Corte Constitucional, en sentencia C-016 del 4 de febrero de 1998 señaló:

"Ello no quiere decir, que por el sólo hecho de la renovación cambie la naturaleza del contrato, esto es, que una vez renovado se convierta en contrato indefinido, ello dependerá del acuerdo de voluntades, las cuales en el marco de las disposiciones de ley que rijan la materia, podrán optar por la modalidad que más les convenga.

Tampoco se vulnera el principio de igualdad (C.P., art. 13), pues no son iguales las hipótesis de quien ha sido contratado indefinidamente y de quien ha celebrado un contrato de trabajo por término previamente establecido. Así, pues, no se vislumbra discriminación alguna carente de justificación".

Así las cosas, con los medios de prueba recaudados, es viable afirmar que la voluntad de las partes fue la de suscribir unos contratos a término fijo, de los cuales no existió modificación alguna en su modalidad. Por tanto, la Sala confirmará la decisión del *a quo* en este punto.

ii) De la terminación del contrato sin justa causa

En reiterada jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia ha señalado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios (SL284-2018). Al respecto, encuentra el Tribunal que no obra en el expediente comunicación escrita de despido, memorando de terminación,

ni acta alguna en la que la corporación llamada a juicio notifique formalmente la cesación del vínculo laboral al señor Daniel Ricardo Sarmiento Cristancho para febrero de 2020.

Así, mientras el actor atribuye la terminación de su contrato de trabajo a una decisión unilateral de la empleadora, comunicada el 14 de febrero de 2020, bajo el argumento de “*no haber superado el periodo de prueba*”, y que dicha comunicación provino del área de Talento Humano de la Corporación Universitaria Republicana; la convocada asevera que el contrato terminó por retiro del trabajador, pero que NUNCA lo despidió.

Sobre este aspecto, La representante legal de la Corporación Universitaria Republicana, Esperanza Rodríguez Calderón, afirmó que no se trató de un despido, sino de una renuncia tácita. Según su relato, el actor no asistió a dictar clases desde el primer día del contrato suscrito el 10 de febrero de 2020 y, en su lugar, delegó las actividades académicas en una estudiante no autorizada. Señaló que al ser requerido por Recursos Humanos, el actor se molestó porque no se le permitió modificar su horario, por estar comprometido con otra universidad y manifestó que no volvería. En tal sentido, indicó que, ante su decisión de no retornar, la universidad procedió a liquidar y consignar judicialmente el valor correspondiente a los días laborados, negando que se hubiera adelantado procedimiento disciplinario o formulado comunicación de despido.

En sentido similar, el director del programa de Derecho, Anthony Castellanos Carreño, declaró que el profesor Sarmiento se presentó inicialmente a clases, pero luego manifestó conflictos de horario con otra institución y delegó la clase a una estudiante, lo que fue verificado directamente por él en el aula. Dijo haber solicitado a Recursos Humanos que lo llamaran para que explicara su conducta, porque en vez de asistir a dictar las clases del 11 y 12 de febrero, él personalmente, estaba enviando a una estudiante como monitora y, que tras este acercamiento el docente se retiró molesto y no volvió. Recalcó que no se le citó a descargos ni se le entregó notificación alguna de terminación, y que la liquidación fue

consignada posteriormente como procedimiento regular ante su inasistencia.

Por su parte, Anderson Rojas Bernal, jefe de área en ese momento, aclaró que trasladó una queja verbal de una estudiante sobre la supuesta presencia de una monitora en clase a dictar las clases del demandante, y que dejó el asunto en conocimiento del director del programa, sin intervenir en decisiones contractuales o disciplinarias. Sostuvo que no mantuvo comunicación directa con el demandante en su calidad de jefe de área respecto a ese episodio.

Por su parte, el actor aseguró que fue citado por Talento Humano el 14 de febrero de 2020, donde le informaron que su contrato terminaba por no haber superado el periodo de prueba. Señaló que se negó a firmar la liquidación y expresó que se trataba de una retaliación derivada de un conflicto político con miembros de la institución, en particular con el profesor Anderson Rojas y el director Anthony Castellanos. Afirmó que solicitó, mediante correo electrónico enviado al día siguiente, una carta formal con las razones de la terminación, sin obtener respuesta. Negó haber manifestado intención de renunciar o abandonar sus funciones, y afirmó que no se le comunicó ningún incumplimiento ni se le brindó oportunidad de defensa.

Analizado el material probatorio allegado y recaudado en el plenario, encuentra la Sala que, en el presente caso, si bien el demandante afirmó haber sido desvinculado unilateralmente por la Corporación Universitaria Republicana el 14 de febrero de 2020, no allegó prueba que acredite una comunicación formal de terminación por parte del empleador, o que permita constatar que la iniciativa de la ruptura del vínculo provino de la universidad.

En ese horizonte, estima esta Colegiatura que, contrario a lo concluido pro el *a quo*, no fue demostrado que la terminación del vínculo, para el 14 de febrero de 2020, la finalización del contrato obedeciera a la voluntad de la empleadora, pues lo único que se encuentra demostrado es

que el vínculo finalizó ese día y, que la empleadora, ante esta situación, procedió a elaborar una liquidación proporcional al tiempo efectivamente laborado (cuatro días), procediendo a realizar el pago por consignación judicial, medida que no configura por sí sola un despido, ni desvirtúa el dicho de la enjuiciada respecto a la conducta del trabajador que cesó en sus funciones de manera abrupta. Así las cosas, la ausencia de una carta de despido, de un acto administrativo de desvinculación, o de cualquier otra expresión de voluntad unilateral por parte de la universidad, impide tener por acreditado el supuesto despido alegado.

En este sentido, estima la Sala que el demandante incumple el deber que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por disposición del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, al no demostrar que efectivamente la decisión de dar por finalizado el contrato, proviniera de la empleadora, pues no allegó ninguna prueba documental ni testimonial que conduzca a la sala a verificar tal supuesto de hecho y, en consecuencia, no hay lugar a la prosperidad de las pretensiones formuladas en la demanda, resultando desacertada la decisión del *a quo* y, por lo que habrá de revocarse la decisión de primer grado, en este sentido.

Además, no se demostró que la terminación del contrato obedeciera a la invocación del “*periodo de prueba*” como causal, más allá de lo sostenido por el actor, quien fue el único que afirmó tal circunstancia; ninguna otra parte acreditó que dicha fórmula haya sido utilizada por la universidad, ni se encontró plasmada en documento alguno. En suma, lo que emerge del conjunto probatorio es una ausencia de prestación personal del servicio desde el primer día del contrato, sumada a la falta de voluntad del trabajador para continuar con la ejecución del mismo, hechos que impiden concluir que la decisión de terminar el vínculo haya provenido de la empleadora.

En consecuencia, no se encuentra acreditado el despido alegado por el demandante, razón por la cual, al no haberse satisfecho la carga probatoria que le correspondía, no hay lugar al reconocimiento de indemnización por terminación sin justa causa.

Bajo las consideraciones hasta aquí expuestas, la Sala se relevará del estudio de los demás puntos de apelación, al quedar los mismos sin sustento por depender de la prosperidad de los puntos analizados.

Costas de la primera instancia a cargo del demandante. No se causan en la alzada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

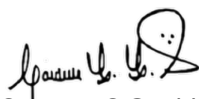
RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral primero de la sentencia proferida el 26 de abril de 2023, por el Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., para en su lugar, **ABSOLVER** a la demandada Corporación Universitaria Republicana de las pretensiones incoadas por Daniel Ricardo Sarmiento.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

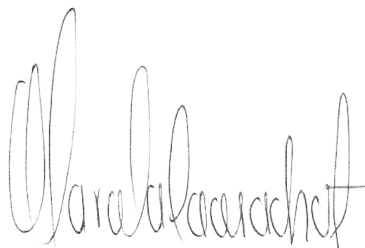
TERCERO: Costas de la primera instancia a cargo del demandante. No se causan en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 037 2021 00409 01
DEMANDANTE: NANCY RODRIGUEZ MORENO
DEMANDADO: BANCO DE LA REPUBLICA.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 14 de junio de 2023.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare que adquirió el derecho a la pensión de jubilación convencional consagrada en el artículo 18 de la recopilación de convenciones colectivas suscritas entre el Banco de la República y ANEBRE, por haber completado 20 años de servicios el 14 de mayo de 2010, y 50 años de edad el 9 de octubre de 2013. En consecuencia, solicitó que se ordene a la entidad demandada el reconocimiento y pago de dicha prestación, equivalente al 100% del último salario por haber laborado más de 30 años, con efectos desde el 31 de agosto de 2021, junto con el pago de mesadas retroactivas, intereses moratorios, indexación y las costas del proceso. De manera subsidiaria, pidió que se declare el derecho a la pensión de jubilación prevista en el artículo 78 del reglamento interno de trabajo del año 1985 del Banco de la República, bajo los mismos términos de pago y retroactividad.

En respaldo de sus pretensiones, narró que nació el 9 de octubre de 1963 y se vinculó laboralmente con el Banco de la República el 14 de mayo de 1990, en el cargo de secretaria de la Subdirección Administrativa de la Biblioteca Luis Ángel Arango. Como trabajadora de la entidad bancaria, fue beneficiaria de las convenciones colectivas de trabajo celebradas entre el banco y ANEBRE, las cuales reconocieron el derecho a una pensión de jubilación a las mujeres con 20 años de servicio y 50 años de edad. Asimismo, el reglamento interno de trabajo del año 1985 contemplaba una prestación similar en favor de quienes cumplieran esos mismos requisitos y se retiraran del servicio.

Aseguró que el 14 de mayo de 2010 completó 20 años de servicios y el 9 de octubre de 2013 cumplió 50 años de edad, continuando en servicio hasta el 31 de agosto de 2021, cuando se retiró tras el reconocimiento de pensión de vejez por parte de Colpensiones. Sostuvo que el 7 de julio de 2021 solicitó al Banco de la República el reconocimiento de la pensión convencional, pero esta fue negada mediante oficio del 19 de julio siguiente, bajo el argumento de que no había cumplido ambos requisitos antes del 31 de julio de 2010. Agregó que también se negó la pensión contemplada en el reglamento interno de trabajo por no haber acreditado el requisito de edad ni haber presentado renuncia a dicha fecha, razones que consideró arbitrarias (fls.1 a 31, PDF 01DemandaAnexos).

Al dar respuesta a la demanda, la parte convocada a juicio se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones. Admitió como ciertos los hechos relacionados con la fecha de nacimiento, la vinculación laboral, el cargo desempeñado, el tiempo de servicios y la fecha de retiro de la demandante. Sin embargo, negó que la actora hubiese adquirido el derecho a la pensión convencional invocada, por cuanto no cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos, esto es, tiempo de servicios y edad, antes del 31 de julio de 2010, fecha en la cual perdieron vigencia las normas convencionales y reglamentarias que consagraban beneficios pensionales extralegales, conforme a lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005. En cuanto a la pretensión subsidiaria, alegó que el reglamento interno fue sustituido en el año 2003 y que las condiciones allí previstas

exigían igualmente el cumplimiento conjunto de los requisitos de tiempo y edad, lo cual tampoco se acreditó dentro del término legalmente habilitado. Formuló las excepciones de falta de título y causa, cobro de lo no debido, prescripción, compensación, legalidad de la actuación del banco, buena fe, inexistencia de la obligación y la genérica (fls.3 a 20, PDF 05ContestacionBancoRepublica).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia proferida el 14 de junio de 2023¹, resolvió absolver a la demandada de las pretensiones invocadas en su contra, declarar probadas las excepciones denominadas cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación pretendida propuestas por el Banco de la República e, impuso costas a la parte demandante.

Como sustento de su decisión, consideró que, conforme a lo dispuesto en el Acto Legislativo 01 de 2005, las normas convencionales perdieron vigencia el 31 de julio de 2010, por lo que, al no haber cumplido la actora, la edad mínima de 50 años antes de esa fecha, no se configuraba un derecho adquirido ni una expectativa legítima consolidada. En ese sentido, negó el reconocimiento de la pensión convencional, al estimar que el cumplimiento concurrente de los requisitos de edad y tiempo de servicio era necesario para su causación, y que dicho entendimiento había sido reiterado por la Corte Suprema de Justicia. Bajo esa misma lógica, desestimó la pretensión subsidiaria derivada del artículo 78 del reglamento interno de trabajo, al considerar que la actora no se retiró del servicio antes del 31 de julio de 2010 y, que optó por el régimen legal al aceptar el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de Colpensiones.

III. RECURSO DE APELACIÓN

¹ 11001310503720210040900_L110013105037CSJVirtual_01_20230614_140000_V

Inconforme con la decisión, la parte demandante apeló el fallo, insistiendo en que la interpretación de la norma convencional debía realizarse conforme al principio de favorabilidad y a la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, que ha admitido el reconocimiento de pensiones convencionales con base en el cumplimiento del tiempo de servicio antes del 31 de julio de 2010, considerando la edad como un requisito de mera exigibilidad. Citó como respaldo las sentencias SL 3280 de 2019, SL 126 de 2018, SL 3407 y SL 4650 de 2020, y la sentencia SU-165 de 2022, que reconocen pensiones con base únicamente en los años de servicio acreditados antes del vencimiento de la vigencia normativa. Sostuvo que la cláusula convencional otorga preponderancia al tiempo de servicios, por lo que el derecho se causa al cumplirse los 20 años, siendo la edad un requisito para su disfrute.

En subsidio, solicitó que se reconozca la pensión de jubilación reglamentaria prevista en el artículo 78 del reglamento de trabajo de 1985, afirmando que también en este caso se cumplió el tiempo requerido antes del 31 de julio de 2010, y que la edad opera como exigencia posterior para la exigibilidad del derecho. Alegó que no renunció a la pensión reglamentaria ni optó voluntariamente por la pensión legal, ya que su solicitud fue negada por el empleador, obligándola a acudir al sistema general. Reiteró que la pensión es un derecho irrenunciable y que, al cumplirse los requisitos exigidos bajo la norma reglamentaria vigente a la fecha, debe reconocerse la prestación conforme al principio de favorabilidad.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Colegiatura desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, y en tal sentido, establecer si a la señora Nancy Rodríguez Moreno le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación convencional prevista en el artículo 18 de la convención colectiva suscrita entre el Banco de la República y ANEBRE, o en su defecto, si resulta

procedente acceder a la pensión especial contemplada en el artículo 78 del reglamento interno de trabajo de 1985.

No se discute en este proceso que la demandante nació el 9 de octubre de 1963, que inició labores al servicio del Banco de la República el 14 de mayo de 1990 y, que alcanzó los 20 años de servicios el 14 de mayo de 2010, 30 años en el año 2020, y cumplió los 50 años de edad el 9 de octubre de 2013. Así mismo, que la actora fue beneficiaria de las convenciones colectivas de trabajo celebradas entre la entidad demandada y su organización sindical, y que se retiró del servicio activo el 31 de agosto de 2021 con ocasión del reconocimiento de pensión de vejez por parte de Colpensiones.

(i) De la pensión de jubilación convencional

La pensión convencional reclamada encuentra fundamento en el artículo 18 de la convención colectiva vigente para el periodo 1997–1999, el cual establece como requisitos para su reconocimiento haber cumplido veinte (20) años de servicios y cincuenta (50) años de edad si se trata de mujeres (fl.126, 01DemandaAnexos):

“Los trabajadores que se retiren a partir del trece (13) de diciembre de mil novecientos setenta y tres (1973). (Sic) A disfrutar de la pensión de jubilación con los requisitos legales de tiempo mínimo de servicios de veinte (20) años y de edad mínima de cincuenta y cinco (55) si son varones, y de cincuenta (50) años si son mujeres, tendrán derecho a la liquidación según la siguiente tabla.”

En el presente asunto, como quedó visto, la actora se vinculó con la demandada el 14 de mayo de 1990, en consecuencia, los 20 años de servicios mínimos exigidos por la norma convencional para acceder a la pensión los cumplió el 14 de mayo de 2011. Ahora según se desprende de copia de cédula de ciudadanía de folio 56, la demandante nació el 09 de octubre de 1963, por lo que cumplió 50 años de edad el mismo día y mes

del año 2013, fecha esta última en que se hizo exigible el derecho por cuanto se reunieron los requisitos previstos en la norma convencional.

No obstante, recuerda la Sala que en relación con las pensiones convencionales el acto Legislativo No 01 de 2005 por el cual se reformó el artículo 48 de la Constitución Política, dispuso en el tercer párrafo transitorio que las reglas de carácter pensional que regían a la fecha de vigencia del mismo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrían por el término inicialmente estipulado. Y precisó que en los pactos, convenciones o laudos que se suscribieran entre la vigencia de dicho Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrían estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encontraran vigentes. En todo caso, dispuso el Acto Legislativo, que perderían vigencia el 31 de julio de 2010.

Lo anterior implica que, a partir del 31 de julio de 2010, perdieron vigencia todas las normas convencionales, de laudos arbitrales o acuerdos que contenían condiciones pensionales más favorables que las previstas en la ley y como quiera que la actora acreditó la totalidad de los requisitos hasta el **09 de octubre de 2013**, no es procedente reconocerle la prestación convencional deprecada.

Resulta importante señalar aquí, que en sentencia de unificación SU 555 del 24 de julio de 2014, la Corte Constitucional al analizar varias acciones de tutela interpuestas contra el BANCO DE LA REPÚBLICA, ECOPETROL y EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ SA ESP, en las que se perseguía el reconocimiento de pensiones convencionales negadas en aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005, determinó que era procedente negar el amparo solicitado, por considerar que el Acto Legislativo no desconoce los derechos adquiridos en materia pensional derivados de pactos y convenciones colectivas y sigue lo establecido en el artículo 58 Superior, así como en la jurisprudencia constitucional al respetar los derechos adquiridos (25 de julio de 2005) y las expectativas legítimas (31 de julio de 2010).

Acorde con lo señalado por la Corte, es preciso indicar que la actora, al 25 de julio de 2005, fecha en que entró en vigencia el Acto legislativo no contaba con un derecho adquirido, ni con una expectativa legítima que se concretara antes del 31 de julio de 2010, fecha hasta la cual perdieron vigencia las convenciones colectivas en cuanto a derechos pensionales por lo que no es procedente, como se solicita en la apelación, reconocerle la pensión convencional.

Resulta importante señalar aquí que los argumentos expuestos en precedencia, sirven para atender el recurso de apelación en cuanto se argumenta que la actora tiene derecho al reconocimiento de la pensión equivalente al 100% de su salario, sin consideración a su edad por haber laborado 30 años al servicio del BANCO DE LA REPÚBLICA, previsto en el artículo 19 de la convención colectiva vigente para los años 1997 – 1999 (fl.127) pues es claro que el tiempo de servicio, se cumplió con posterioridad al 31 de julio de 2010.

(ii) De la pretensión subsidiaria

Finalmente, en lo que respecta a la pretensión subsidiaria, basada en el artículo 78 del reglamento interno de trabajo de 1985, esta tampoco puede prosperar. De un lado, porque el reglamento fue sustituido en el año 2003, y su vigencia en materia pensional también se encuentra limitada por el mismo parágrafo transitorio tercero del Acto Legislativo 01 de 2005. De otro lado, porque dicha norma establecía, al igual que la convencional, el cumplimiento conjunto de los requisitos de edad y tiempo de servicios, adicionando la condición de retiro, así:

—Todo trabajador que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o de vejez, de acuerdo con la siguiente escala:

Años de servicio	Porcentaje de salario
20	75
21	76
22	77
23	78
24	79
25	80
26	81
27	82
28	83
29	84
30 o más	85

- El límite máximo de la cuantía de las pensiones a que se refiere el inciso anterior será el señalado por la ley.
- El trabajador que se retire o sea retirado del servicio, sin haber cumplido la edad expresada, tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicios.

Si bien la actora cumplió los 20 años de servicios en 2010, no se retiró de la entidad sino hasta el 31 de agosto de 2021, lo cual impide predicar que el derecho se hubiese causado dentro del plazo de vigencia de la disposición reglamentaria.

Además, no se demostró que hubiese existido negativa arbitraria por parte del empleador que impidiera su retiro anticipado o el ejercicio oportuno del derecho reclamado, ni se acreditó vicio alguno que desvirtuara la legalidad del otorgamiento de la pensión legal por parte del sistema general.

En consecuencia, la Sala encuentra que la demandante no consolidó derecho alguno a pensión de jubilación de origen convencional o reglamentario, pues al momento de la pérdida de vigencia de las normas que la sustentaban, no había reunido todos los requisitos exigidos por estas. Por tanto, se confirmará la decisión impugnada.

Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 14 de junio de 2023

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 001 2019 00569 01
DEMANDANTE: ALFREDO ANTONIO MAESTRE ARIZA
DEMANDADO: ESCORT SECURITY SERVICES LTDA.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 12 de octubre de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante promovió demanda ordinaria laboral contra la sociedad Escort Security Services Ltda., con el fin de que se declare que, durante el tiempo que estuvo vinculado con dicha empresa, devengó un salario promedio mensual de \$1.254.000. En consecuencia, se condene al pago de vacaciones, prima de servicios, cesantías e intereses a las cesantías de los años 2016 y 2017, así como las indemnizaciones previstas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo; la indexación, lo ultra y extra *petita* y, las costas.

En respaldo de sus pretensiones, expuso que inició labores con la demandada el 1º de junio de 2016, desempeñando el cargo de operador de medios, bajo un contrato de trabajo celebrado por duración de la obra o labor contratada, para ser ejecutado en el municipio de Tocancipá (Cundinamarca), en el marco de un contrato suscrito con la empresa Coca-

Cola. Aunque su salario básico fue pactado inicialmente en \$775.239, el promedio de ingresos mensuales ascendía a \$1.254.000 por concepto de horas extras y otros emolumentos.

Refirió que la relación laboral finalizó el 1º de junio de 2017, sin que se hubiesen efectuado en debida forma los pagos derivados de la liquidación final, pese a que se le hizo suscribir un documento bajo la promesa de que las sumas correspondientes serían depositadas posteriormente en su cuenta de nómina, lo que nunca ocurrió. Afirmó que no le fueron pagadas las vacaciones, las primas de servicios ni las cesantías correspondientes a los años 2016 y 2017, así como tampoco sus respectivos intereses (02Folio41).

Al no poder ser notificada personalmente la convocada a juicio, se dispuso su comparecencia al proceso a través de curador ad litem, quien al dar respuesta al libelo introductorio, se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones. Frente a los hechos, manifestó no tener conocimiento de ninguno de los afirmados por la parte actora y solicitó que fueran probados en el curso del proceso.

Negó la existencia de un vínculo laboral probado entre las partes y señaló que los documentos allegados al expediente por el demandante carecían de plena validez, al no contener firma de la empresa. Cuestionó la existencia misma de la prestación del servicio por parte del actor y sostuvo que los extractos bancarios aportados no demostraban la relación laboral en los términos afirmados por este, puesto que los pagos registrados databan apenas de enero de 2017. Así mismo, objetó el salario promedio alegado por el actor, por considerarlo no acreditado.

En ejercicio de su derecho de defensa, formuló las excepciones de mérito de prescripción, cobro de lo no debido, improcedencia de las pretensiones, falta de causa para demandar y, la genérica (06ContestacionCurador).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 12 de octubre de 2023, resolvió (16AudienCIAArt80):

PRIMERO: DECLARAR la existencia de una relación laboral celebrada mediante contrato a término indefinido entre el señor ALFREDO ANTONIO MAESTRE ARIZA, identificado con la C.C. 1.082.839.574 y la demandada ESCORT SECURITY SERVICES LTDA, con vigencia entre el 1 de junio de 2016 hasta el día 1 de junio de 2017, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: ORDENAR a la demandada ESCORT SECURITY SERVICES LTDA, pagar al convocante señor ALFREDO ANTONIO MAESTRE ARIZA, identificado con la C.C. 1.082.839.574, las siguientes sumas de dinero por los conceptos que se indican a continuación:

- La suma de UN MILLON TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE SEISCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS M/CTE (\$1.337.681), por concepto de auxilio de cesantía.
- La suma de OCHENTA Y DOS SEISCIENTOS OCHO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$82.608) por concepto de intereses a la cesantía.
- La suma de QUINIENTOS SESENTA MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$560.856) por concepto de prima de servicios.
- La suma de SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$668.842) por concepto de compensación de vacaciones.

TERCERO: CONDENAR a la demandada al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, en el equivalente de SESENTA SEIS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS diarios (\$44.571) la cual se pagará por los primeros 24 meses subsiguientes a la terminación del contrato de trabajo, y a partir del mes 25 se pagarán intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación, según certificado de la Superintendencia Financiera, sobre las prestaciones adeudadas, conforme a lo expuesto en las consideraciones.

CUARTO: CONDENAR a la demandada ESCORT SECURITY SERVICES LTDA al reconocimiento y pago de la indemnización por no consignación al fondo de cesantía, conforme al artículo 99 de la Ley 50 de 1990 en su numeral 3, en suma de ONCE TRESCIENTOS CATORCE MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS M/CTE (\$11.314.690), de acuerdo con lo referido en la parte motiva de la sentencia.

QUINTO: ABSOLVER a la demandada ESCORT SECURITY SERVICES LTDA de las demás pretensiones incoadas por el señor ALFREDO ANTONIO MAESTRE ARIZA, identificado con la C.C. 1.082.839.574. Conforme a lo la parte motiva de la presente decisión.

SEXTO: Declarar no probadas las excepciones propuestas por la demanda, ello se entiende teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión judicial.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la demandada ESCORT SECURITY SERVICES LTDA. Tásense por secretaría.

OCTAVO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, según lo expuesto en precedencia.

Como sustento de su decisión, el despacho tuvo por demostrado que la empresa no efectuó el pago oportuno de las prestaciones sociales al momento de la terminación del vínculo, ni consignó en el fondo correspondiente las cesantías causadas durante la relación laboral. Igualmente, encontró demostrado el incumplimiento injustificado de la obligación legal de efectuar dichos pagos al momento de la finalización del contrato y, en ese sentido, consideró configurada la mora en el pago de salarios y prestaciones sociales, como también la indemnización establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de cesantías en el plazo legal, teniendo en cuenta que la obligación era exigible antes del 14 de febrero de 2017.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandada, en primer lugar, cuestionó la imposición de la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 al considerar que no resulta procedente extenderla hasta la fecha de terminación del contrato, como lo hizo el a quo, toda vez que la sanción debía calcularse desde el 15 de febrero de 2017, fecha en la que vencía el término para efectuar la consignación, hasta el 1º de junio del mismo año, cuando finalizó la relación laboral; considerando que el juez de primera instancia erró al proyectar el cálculo hasta la fecha de sentencia, ignorando que el vínculo ya se encontraba extinguido desde antes.

En segundo lugar, manifestó inconformidad con la condena por concepto de indemnización moratoria del artículo 65 del CST, argumentando que las acreencias reconocidas en favor del trabajador ya fueron incluidas dentro del proceso de reorganización empresarial de la sociedad, como créditos laborales de primera clase. Por lo tanto, al estar amparadas bajo un régimen concursal, resultaba improcedente su imposición en los términos establecidos por la sentencia impugnada. Finalmente, citó lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 1116 de 2006, relativo a los efectos del proceso de reorganización, en especial sobre la inclusión y tratamiento de créditos litigiosos, e indicó que las obligaciones controvertidas en el presente proceso deben estar sujetas a los términos

del acuerdo de reorganización, en condiciones iguales a las demás acreencias laborales reconocidas.

IV. CONSIDERACIONES

El a quo encontró demostrado, sin que ello fuera objeto de reproche, la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor Alfredo Antonio Maestre Ariza y la empresa Escort Security Services Ltda., vigente entre el 1º de junio de 2016 y el 1º de junio de 2017, en calidad de operador de medios, prestando sus servicios en el municipio de Tocancipá, en desarrollo de actividades asociadas a un contrato celebrado por la empresa con la firma Coca-Cola, devengando un salario promedio mensual de \$1.254.000, producto de su salario básico y los recargos por trabajo suplementario y dominical, lo que generó en su favor el derecho al pago de prestaciones sociales y vacaciones.

En tal sentido, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar (i) la procedencia y cuantía de la sanción por no consignación oportuna de cesantías; y (ii) la imposición de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo a favor del actor.

ij) De la indemnización moratoria

Alega la parte demandada que debe ser absuelta de reconocer y pagar la sanción moratoria, pues la situación financiera de la empresa llevó a la necesidad de un proceso de reestructuración empresarial, sin que hubiera mala fe.

Pues bien, la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo no cubra al trabajador los salarios y prestaciones sociales, de allí que la misma procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador

no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta. En ese sentido, ha decantado la jurisprudencia laboral que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento asumido por el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables, al punto que pueda considerarse un comportamiento de buena fe (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL3936-2018).

Paralelamente, ha puntualizado la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, dado que es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Es decir que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho, como es el caso en el que se discute la naturaleza jurídica del contrato de trabajo (CSJ SL 39695, 2 ago. 2011; CSJ 44218, 27 nov. 2012 y CSJ SL8077-2015, reiteradas en CSJ SL16884-2016, CSJ SL3936-2018 y SL2873-2020).

En el asunto que nos ocupa, se encuentra demostrado que aunque el vínculo laboral finalizó el 1º de junio de 2017, la liquidación final del contrato de trabajo correspondiente a prestaciones no ha sido cancelada, pues no existe constancia de su pago, además de no haber sido objeto de reproche la condena por tales conceptos.

Aunque se encuentra demostrado que la demandada Escort Security Services Ltda., se vio incurso en un proceso de reestructuración, ello automáticamente no la exime de pagar las prestaciones sociales a la finalización del vínculo, pues tal como lo tiene adoctrinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el empleador no puede trasladar a sus trabajadores las consecuencias negativas de las situaciones económicas

adversas que enfrente, dado que la protección de los derechos laborales es una prioridad que no puede afectarse por dichas circunstancias.

Así lo ha explicado de antaño la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en Sentencia No. 7393 del 18 de septiembre de 1995, reiterada por la misma Corporación en sentencia con radicación No. 37288 del 24 de enero de 2012, cuando indicó:

“La iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto, No encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del Código Sustantivo de Trabajo, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibídem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional, ella por sí misma debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios previsión o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan un lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza labor”

Y más recientemente, en sentencia SL 845-2021 del 17 de febrero de 2021, Radicación 83444, explicó:

(...) En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque

aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente.

Al amparo de la anterior línea de pensamiento, se verifica que la demandada Escort Security Services Ltda. no demostró que su infortunio económico se debiera a una situación de fuerza mayor o caso fortuito, empero, sí se acreditó que la relación laboral finalizó el 1º de noviembre de 2017, es decir con anterioridad al 21 de octubre de 2021, fecha en que mediante Auto No. 2021-01-624944, la Superintendencia de Sociedades en virtud de la Ley 1116 de 2006 admitió a un proceso de reorganización empresarial a la referida sociedad (fl.6, PDF 05Poder)¹.

Tal circunstancia impide vincular el incumplimiento con una situación de iliquidez o fuerza mayor contemporánea a la finalización del vínculo, sin que además, se hayan formulado razones atendibles para la justificación de la falta de pago de las acreencias laborales por parte de la pasiva, para la exoneración de la moratoria bajo criterios de la buena fe.

Así las cosas, resulta claro para la Colegiatura que la actuación de la parte demandada, en manera alguna puede ser considerada de buena fe, dado que no ha pagado las prestaciones sociales derivadas del vínculo laboral al amparo de razones válidas y demostrables, pues tal como quedó visto, la crisis económica no puede entenderse como factor justificativo de exoneración de responsabilidad frente al pago de derechos ciertos de los trabajadores; por lo que se confirma la procedencia de la sanción

¹ Certificado de existencia y representación legal

moratoria ordenada prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, como acertadamente lo concluyó el *A quo*.

ii) De la sanción por no consignación oportuna de cesantías

En relación con la condena impuesta por la omisión en la consignación de las cesantías anuales, la parte recurrente sostuvo que el *a quo* incurrió en error al calcular la sanción desde el inicio del vínculo laboral y no desde el momento en que la obligación de consignación se tornó exigible.

Al respecto, es preciso señalar que el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 dispone expresamente que *“El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente (...). El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.”*.

De acuerdo con lo anterior, la obligación de consignar las cesantías causadas en el año 2016, fraccionadas desde el 1º de junio hasta el 31 de diciembre de dicho año, se tornó exigible el 15 de febrero de 2017, por lo que la mora comenzó a partir de esa fecha. A partir de entonces, y hasta la finalización del contrato de trabajo ocurrida el 1º de junio de 2017, se causó la sanción por mora en los términos previstos en la norma citada.

Así las cosas, verificado que no obra en el expediente prueba alguna de que la empresa demandada hubiese efectuado la consignación de las cesantías dentro del término legal ni en fecha posterior, se impone la condena correspondiente. Tomando como base el salario mensual devengado por el actor, equivalente a \$1.332.140, y computando 107 días de mora, comprendidos del 15 de febrero al 1º de junio de 2017, la sanción por no consignación oportuna de cesantías asciende a la suma de

\$4.751.299. en este entendido se modificará el valor que por el que se condena a la parte demandada por este concepto.

De conformidad con las anteriores consideraciones, analizados los argumentos de apelación, la Sala modificará lo atinente a la sanción por no consignación de cesantías y se confirmará en lo demás la sentencia de primer grado. No se causan costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia proferida el 12 de octubre de 2023, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá D.C., que quedará del siguiente tenor:

*“**CONDENAR** a la demandada ESCORT SECURITY SERVICES LTDA al reconocimiento y pago de la indemnización por no consignación al fondo de cesantía, conforme al artículo 99 de la Ley 50 de 1990 en su numeral 3, en suma de CUATRO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$4.751.299)”.*

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

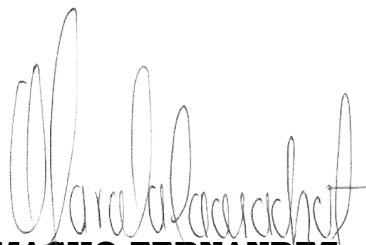
TERCERO: Sin costas en la apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 001 2020 00494 01.
DEMANDANTE: GILBERTO PEDROZO PACHECO.
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES PRADA S.A.S. Y
CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.S.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 14 de noviembre de 2023.

I. ANTECEDENTES

El demandante solicitó que se declare la existencia de una relación laboral con la sociedad CONSTRUCCIONES PRADA S.A.S., desde el 1 de julio de 2015, y su vigencia hasta la actualidad. En el mismo sentido, que se declare la ineficacia del despido del 25 de noviembre de 2019 por haber ocurrido en un contexto de debilidad manifiesta derivada de su estado de salud, sin autorización del Ministerio del Trabajo, y sin el pago de la indemnización correspondiente. Reclamó el reconocimiento de la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el pago de salarios y prestaciones sociales causados entre la fecha del despido y su eventual reintegro, así como la cancelación de las cesantías, primas, vacaciones, horas extras, recargos, aportes a seguridad social y elementos de dotación dejados de percibir durante toda la relación laboral.

Asimismo, solicitó condena contra la sociedad CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.S., por ser propietaria de la obra y beneficiaria directa del trabajo ejecutado por el actor, a la responsabilidad solidaria en el pago de todas las obligaciones laborales.

De manera subsidiaria, reclamó las indemnizaciones previstas en los artículos 64 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo por la terminación unilateral sin justa causa del contrato, y la indemnización por lucro cesante consolidado y futuro. En su lugar, solicitó el reintegro al cargo que venía desempeñando con el pago de las acreencias laborales adeudadas. Finalmente, pidió la declaración de la mala fe de las demandadas, así como la imposición de las sanciones por no consignación de cesantías y la condena en costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 1 de julio de 2015 fue vinculado por CONSTRUCCIONES PRADA S.A.S. mediante contrato de trabajo verbal para desempeñarse como herrero en la obra Novaterra Canelo, ubicada en el municipio de Mosquera (Cundinamarca), sometido a horario, subordinación y pago quincenal de salario. En mayo de 2019, fue diagnosticado con Miastenia Gravis Osseman IIA, siendo sometido en octubre de ese año a una cirugía de resección de un tumor maligno, situación de salud que fue plenamente conocida por su empleador. Tras incapacidades médicas, se presentó a laborar el 26 de noviembre de 2019, fecha en la que fue rechazado por su empleador con comentarios relacionados con su estado de salud. Desde entonces no se le permitió el acceso a su trabajo ni fue reincorporado, omitiéndose además la afiliación al sistema de seguridad social.

Pese a haber obtenido un fallo de tutela favorable que ordenó su reintegro y el pago de salarios y prestaciones sociales, la empresa no cumplió con lo ordenado, generando la necesidad de apertura de incidente de desacato. Señala que el reintegro fue tardío y aparente, pues se le impidieron condiciones materiales para ejercer el cargo, se le exigieron requisitos administrativos excesivos y, finalmente, se le notificó apertura de proceso disciplinario por supuestas inasistencias ocurridas cuando no

se le permitía el ingreso. Afirma que el empleador redujo injustificadamente su salario a partir del reintegro y nunca reconoció sus derechos laborales con plenitud. Añade que durante la relación laboral no se efectuaron los pagos de cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones ni recargos, ni se entregaron dotaciones ni elementos de protección personal. Tampoco se realizaron aportes completos al sistema de seguridad social y se le hicieron deducciones salariales sin su autorización.

Finalmente, señaló que la empresa demandada incumplió la orden judicial de reintegro efectivo, no pagó los salarios dejados de percibir durante la desvinculación, y no consignó las cesantías de varios años, configurando una conducta reiterada de vulneración de sus derechos laborales fundamentales. También sostiene que la sociedad CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.S. debe responder solidariamente, por cuanto era la beneficiaria de su fuerza de trabajo en la obra donde laboraba (*14ReformaDemanda*).

Al dar respuesta a la demanda, la sociedad **CONSTRUCCIONES PRADA S.A.S.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas por el señor Gilberto Pedrozo Pacheco. Aceptó que entre las partes existieron vínculos laborales a través de contratos de obra o labor desde el 3 de julio de 2015, bajo la modalidad de ayudante de obra, con un salario equivalente al mínimo legal mensual vigente, pero negó la existencia de un contrato laboral continuo hasta la actualidad y la configuración de una única relación laboral. Afirmó que cada contrato correspondía a labores distintas, en lugares distintos y con interrupciones entre una obra y otra, de acuerdo con los requerimientos de su cliente directo, la empresa CONSTRUCTORA CAPITAL S.A.S., quien no tiene vínculo con la relación laboral discutida.

Que la última relación laboral culminó válidamente el 1 de diciembre de 2019, debido al abandono injustificado del cargo por parte del trabajador, quien no se presentó a laborar tras finalizar una incapacidad;

el actor viajó a su ciudad natal sin informar ni justificar su ausencia, lo cual constituyó incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales. Negó haber conocido un estado de salud que ameritara protección por estabilidad laboral reforzada, o la existencia de una discapacidad que impidiera el desarrollo regular de sus funciones. Afirmó que el despido no se dio por razones de salud y, en consecuencia, no requería autorización del Ministerio del Trabajo ni daba lugar a indemnización conforme al artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En cuanto a la acción de tutela que ordenó el reintegro, sostuvo que la decisión fue proferida sin haberse presentado defensa técnica por su parte, y que solo fue notificada el 6 de mayo de 2020. Alegó haber dado cumplimiento a la sentencia, reintegrando al actor el 4 de noviembre de 2020, y realizando pagos correspondientes hasta el 17 de marzo de 2020. Agregó que fue el demandante quien obstaculizó el reintegro al no presentarse en Bogotá y no aportar los documentos ni requisitos exigidos por la obra para su reingreso. Indicó que, posteriormente, el actor incurrió en inasistencias injustificadas que motivaron la apertura de proceso disciplinario aún en curso.

Invocó las excepciones de mérito de prescripción extintiva de las obligaciones laborales, cobro de lo no debido, mala fe por parte del trabajador y, la genérica (*18ContestacionReformaDemandaPrada*).

Por su parte, la llamada a juicio **CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.S.**, rechazó la prosperidad de las súplicas y negó la totalidad de los hechos. Adujo que su vínculo jurídico se circunscribió a la suscripción de un contrato civil de obra con la firma CONSTRUCCIONES PRADA S.A.S., la cual actuó como contratista independiente para la ejecución de obras específicas, sin que existiera subordinación técnica o administrativa sobre los trabajadores de esta última. Indicó que el personal que prestó servicios en la obra, incluyendo al demandante, estaba bajo la dependencia, dirección y subordinación de la contratista, sin intervención alguna por parte de la convocada.

Negó la procedencia de cualquier pretensión indemnizatoria, de reintegro, o de naturaleza laboral, por ausencia de vínculo jurídico. Manifestó que no se dan los supuestos fácticos ni jurídicos para declarar la existencia de solidaridad laboral, toda vez que no hay evidencia de que CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.S. haya actuado como verdadera beneficiaria de los servicios del actor, o que haya dirigido, supervisado o subordinado sus actividades. En consecuencia, no es responsable por ninguna obligación laboral reclamada en este proceso.

Formuló como excepciones de mérito las de buena fe invencible; inexistencia de vínculo jurídico de naturaleza laboral entre la Constructora Capital Bogotá S.A.S. y el actor; prescripción extintiva de la acción y todas sus accesorias legales, procesales, sustantivas y jurídicas; inexistencia de la solidaridad invocada por la parte actora; pago de las prestaciones sociales y todas sus accesorias por parte del empleador del actor; falta de causa legal y de derecho del reintegro; prescripción de la acción de reintegro; improcedencia de la indemnización de 180 días de salario e inexistencia de los requisitos jurídico-legales y constitucionales para su procedencia; inexistencia del perjuicio moral y todas sus accesorias; inexistencia del perjuicio material (lucro cesante y daño emergente) y todas sus accesorias; falta de causa legal, jurídica y constitucional para la imposición de la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo; exoneración de los efectos jurídico-constitucionales de la acción de tutela promovida por el actor contra Constructora Capital Bogotá S.A.S. y; la genérica y/o innominada (*19ContestacionReformaDemandaCapital*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 14 de noviembre de 2023, resolvió absolver a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra; declarar probada la excepción de cobro de lo no debido propuesta por Construcciones Prada S.A.S. y; respecto a la demandada CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A.S declaró probada la excepción de inexistencia de

vínculo jurídico de naturaleza laboral; y condenó en costas a la parte actora (*34AudienciaFallo*).

En lo fundamental señaló que, el contrato de trabajo entre el señor Gilberto Pedrozo Pacheco y la empresa Construcciones Prada S.A.S. no presentó una unidad contractual continua. A partir de los documentos obrantes en el expediente, se comprobó la existencia de varios contratos de obra o labor con fechas específicas y lapsos entre ellos, lo que condujo a descartar la pretensión de declarar un único vínculo laboral desde el 1º de julio de 2015 hasta el 25 de noviembre de 2019; con apoyo en jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, precisó que las interrupciones contractuales superiores a un mes, sin prueba de voluntad de continuidad, impiden predicar la unidad del contrato.

Respecto a la alegada estabilidad laboral reforzada por condiciones de salud, el despacho concluyó que no se acreditó prueba alguna que demostrara la existencia de una discapacidad moderada o superior al 15% de pérdida de capacidad laboral del actor, tal como lo exige la jurisprudencia reciente de la Sala de Casación Laboral. Señaló que la última incapacidad médica del demandante culminó el 25 de noviembre de 2019 y, que para la fecha de la terminación del contrato no se encontraba incapacitado ni calificado, razón por la cual no era exigible la autorización del Ministerio del Trabajo para proceder al retiro, ni era procedente la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Frente a la solicitud de reintegro ordenado por el fallo de tutela, resaltó que dicha decisión se dictó en sede constitucional, sin pronunciamiento de fondo sobre los extremos del vínculo laboral. En consecuencia, consideró que la orden de reintegro tenía efectos temporales, limitados al cumplimiento de la acción de tutela, y no a una declaración judicial de la existencia del contrato laboral o su ineficacia por despido sin justa causa.

Finalmente, respecto a la responsabilidad de Constructora Capital Bogotá S.A.S., el despacho determinó que no se configuraron los elementos

para declarar solidaridad con Construcciones Prada S.A.S., al establecerse que la única empleadora del demandante fue esta última.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante, apeló la decisión, arguyendo que el juez de primera instancia erró al negar la existencia de un contrato único de trabajo, a pesar de que el vínculo laboral entre el señor Pedrozo Pacheco y la empresa Constructora Prada S.A.S. fue continuo desde el año 2015, con una misma labor, para la misma obra, el mismo empleador y con el mismo salario, y que los contratos suscritos anualmente no respondían a una verdadera desvinculación sino a una maniobra para eludir el pago de vacaciones y otros derechos laborales.

Cuestionó la valoración probatoria realizada por el juez, en especial en cuanto a la supuesta inexistencia de estabilidad laboral reforzada, pues a su juicio se desconocieron los elementos probatorios que demostraban la condición de salud del trabajador, la notoria afectación física derivada de una enfermedad grave, y el conocimiento que tenía el empleador sobre tal situación. Aclaró que el despido se produjo justo después de que el trabajador hubiera sido sometido a tratamiento médico y se encontrara en estado de vulnerabilidad. Destacó que no puede exigirse necesariamente una calificación de pérdida de capacidad laboral para que opere la protección establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y citó en respaldo la Sentencia de Unificación SU049 de 2017 de la Corte Constitucional, así como jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (SL89162 de 2023), en donde se reconoce la protección a trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta, incluso sin dictamen de pérdida.

Adujo que el fallo de primera instancia ignoró la jurisprudencia constitucional vigente y aplicó de forma equivocada los requisitos para configurar la estabilidad laboral reforzada, al supeditarla exclusivamente a un porcentaje de discapacidad, omitiendo que puede acreditarse por cualquier medio probatorio la existencia de una deficiencia física o sensorial que afecte el desempeño laboral. Asimismo, cuestionó que el juez

haya legitimado como válidas las razones dadas por la empleadora para justificar el despido, pese a que este se produjo durante el tratamiento médico y sin que se hubiesen pagado las prestaciones sociales ni realizado aportes a seguridad social.

IV. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar, en primer lugar, la modalidad contractual real que unió a las partes y, si la terminación del contrato de trabajo del actor resulta ineficaz, al configurarse en un despido sin justa causa y estando amparado por estabilidad laboral reforzada por su condición de salud.

i) De la modalidad del vínculo laboral

De entrada, cabe precisar que no se encuentra discutida la existencia de múltiples contratos de trabajo por obra o labor, suscritos entre el señor Gilberto Pedrozo Pacheco y la empresa Construcciones Prada S.A.S., bajo la modalidad de obra o labor contratada, entre los años 2015 y 2019; vínculos que fueron ejecutados de manera sucesiva, pero con interrupciones, conforme se acreditó mediante los referidos contratos, así como las actas de liquidación correspondientes (fls.25, 32, 44, 54, 62 y, 83 a 97, PDF “30PruebaDocumentalParteDemandante”).

El punto central del debate se refiere a la naturaleza del vínculo que unió al señor Gilberto Pedrozo Pacheco con la empresa Construcciones Prada S.A.S., en el periodo comprendido entre julio del año 2015 y noviembre de 2019; pues mientras el actor sostuvo que entre las partes existió una única relación laboral de carácter indefinido, con continuidad ininterrumpida, la parte convocada argumentó que se trató de múltiples contratos de trabajo por duración de obra o labor contratada, firmados en distintos periodos y para diferentes proyectos, cada uno con su propia liquidación.

Al respecto, revisado el acervo probatorio obrante en el expediente, la Sala encuentra que se encuentra plenamente acreditada la existencia de varios contratos de trabajo celebrados entre las partes, cada uno con fecha de inicio y de finalización determinadas, con actas de liquidación firmadas por el trabajador, en las que reconoce haber recibido a satisfacción sus derechos laborales y declara no tener reclamaciones pendientes contra la empresa.

Es así, como en el archivo 30PruebaDocumentalParteDemandante, fls.25, 32, 44, 54, 62 y, 83 a 97, obran los contratos por obra o labor suscritos entre las partes, así como las correspondientes liquidaciones de los mismos, en los que se constata su ejecución contractual para los siguientes periodos:

- Del 7 de julio de 2012, con duración por tres meses.
- Del 15 de febrero al 16 de diciembre de 2017 (obra “Nogal”);
- Del 16 de enero al 13 de junio de 2018 (obra “Nogal”);
- Del 28 de septiembre al 15 de diciembre de 2018 (obra “El Roble”);
- Del 10 de enero al 1 de diciembre de 2019 (obra “Novaterra Canelo”).

Lo anterior se desprende, en primer lugar, del contrato suscrito inicialmente el 7 de julio de 2012, mediante el cual el actor se obligó a desempeñar labores propias del cargo de ayudante de obra, en la ciudad de Bogotá, con un salario mensual de \$644.350.

Posteriormente, se acreditó la prestación de servicios en la ejecución de la obra denominada “Nogal”, desde el 15 de febrero hasta el 16 de diciembre de 2017, fecha en la cual se suscribió acta de liquidación final en la que el trabajador reconoció haber recibido los salarios y prestaciones sociales correspondientes, entre ellos cesantías, intereses, vacaciones y prima. De igual manera, se documentó una nueva relación laboral desarrollada entre el 16 de enero y el 13 de junio de 2018, en la misma obra, con liquidación firmada el 6 de julio del mismo año, en la que el actor también manifestó no tener reclamaciones pendientes contra la empleadora.

También se encuentra probado que entre el 28 de septiembre y el 15 de diciembre de 2018, el actor laboró en la obra denominada “El Roble”, culminando su vínculo con la firma de un documento de liquidación suscrito el 7 de diciembre de 2018, en el que nuevamente manifestó haber recibido todas las acreencias laborales a su favor.

A su vez, se encuentra documentado un vínculo laboral comprendido entre el 10 de enero y el 1º de diciembre de 2019, respecto del cual se aportó la correspondiente liquidación final de prestaciones sociales. Esta incluyó pagos por concepto de cesantías, intereses, prima, vacaciones y salarios, así como deducciones por salud y pensión, y constancia de cumplimiento del requerimiento judicial derivado de la acción de tutela.

El anterior material documental, permite establecer, con certeza, que entre el demandante y la empresa Construcciones Prada S.A.S. existieron varios contratos laborales por duración de obra o labor determinada, cada uno con fecha de inicio y finalización claramente definida, con pagos efectuados y aceptados por el trabajador mediante actas de liquidación firmadas en cada oportunidad.

Cada uno de estos vínculos fue finiquitado con la correspondiente liquidación, y en ninguno se evidencia continuidad contractual automática, ni pagos entre los lapsos intermedios que permitan inferir la existencia de un contrato único o sucesión no interrumpida de obligaciones.

Ahora bien, respecto de la factibilidad de declarar un solo vínculo laboral a pesar de que se presenten interrupciones cortas entre uno y otro u otros contratos, ha explicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que las soluciones de continuidad extensas y reales interrumpen la unidad contractual, en tanto que evidencian una suspensión efectiva de la relación laboral, y no simples rupturas formales o aparentes. Así lo expresó, entre otras, en sentencia SL5595 de 2019, radicación 78492, cuando indicó:

“Pues bien, sobre los extremos en que se extiende una relación laboral, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que, la significativa y considerable solución de continuidad impide que pueda predicarse la unidad contractual (CSJ SL4816-2015 y CSJ SL981-2019). Precisamente, en esta última providencia, la Sala señaló:

En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece. Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015:

(...) esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273). Sin embargo, ese análisis no puede hacerse extensivo a este caso en donde lo que está probado es que la relación tuvo rupturas por interregnos superiores a un mes, que, lejos de ser aparentes o formales se aduce, son reales, en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio; sin que, además, exista prueba eficiente de la intención de la demandada desde o con el demandante en esos periodos. (...)”

Conforme a los anteriores lineamientos jurisprudenciales fijados por la Corporación de cierre de esta jurisdicción, no es posible predicar la existencia de una relación laboral continua e indefinida entre el señor Gilberto Pedrozo Pacheco y la empresa Construcciones Prada S.A.S., dado que se encuentra probada la existencia de interregnos superiores a un mes entre varios de los contratos ejecutados, sin que se haya demostrado la prestación del servicio durante esos lapsos ni una voluntad clara de las partes de mantener una continuidad funcional del vínculo, por el contrario, como quedó visto, el trabajador suscribió documentos de liquidación individualizada en los que expresó su conformidad con el pago recibido, y no aportó prueba suficiente que desvirtuara esos actos ni acreditara la ejecución de labores en los periodos intermedios entre contratos. Adicionalmente, aunque las funciones desempeñadas eran similares, como ayudante de obra, estas se desarrollaron en obras distintas y, la parte actora no demostró haber continuado subordinado a la empresa en los intervalos no contratados.

Así las cosas, en este caso, no se encuentra acreditada la existencia de una relación laboral única e indefinida, sino que lo que se presentó fue una sucesión de vínculos laborales autónomos, válidamente celebrados bajo la modalidad de contratos por obra o labor determinada, en los términos del artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo, y con efectos jurídicos delimitados en el tiempo.

ii) De la terminación del contrato

En reiterada jurisprudencia la Sala de Casación Laboral ha puntualizado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios (CSJ SL284-2018). Al respecto, encuentra el Tribunal que no obra en el expediente comunicación escrita de despido, memorando de terminación, ni acta alguna en la que la empresa Constructora Prada S.A.S. notifique formalmente la cesación del vínculo laboral al señor Gilberto Pedrozo Pacheco para noviembre de 2019.

Así, mientras el actor afirma que fue despedido de manera unilateral y sin justa causa mientras se encontraba en condición de debilidad manifiesta, y solicita, en consecuencia, la declaratoria de ineficacia del despido, el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, así como la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; la empresa demandada asevera que el contrato en esa época feneció a causa del abandono del cargo del trabajador, quien no regresó luego de una incapacidad.

Sobre este aspecto, al rendir interrogatorio de parte, el representante legal de Construcciones Prada S.A.S., afirmó que el vínculo con el actor terminó, porque éste se retiró voluntariamente en el mes de noviembre de 2019, cuando indicó: *“desde noviembre se fue para Gamarra, para Aguachica”*, luego de que él mismo le solicitara que gestionara nuevas incapacidades médicas porque se sentía mal; y en el mismo sentido, indicó que desde ese momento *“el señor se perdió”* y que *“volvió hasta marzo”*, cuando interpuso una acción de tutela. Por tanto, aunque el

representante legal no precisó una fecha exacta de terminación del contrato, sí situó la ruptura fáctica del vínculo laboral en noviembre de 2019, y la atribuyó a una ausencia prolongada e injustificada por parte del trabajador, quien no volvió a presentarse ni se comunicó con la empresa hasta que regresó con la decisión judicial que ordenaba su reintegro.

Por su parte, en su declaración, el demandante informó que su vínculo laboral terminó el 9 de noviembre de 2019 debido a que se enfermó; además, no indicó que haya sido despedido, ni detalló una comunicación de terminación, empero sí fue claro en señalar que *dejó de asistir* a la obra Novaterra Canelo desde esa fecha a causa de su estado de salud, cuando al ser preguntado sobre cuál fue la última fecha en que asistió a la obra, respondió: “*el 9 de noviembre de 2019, fue cuando me enfermé*”.

Nótese que, pese a haber sido decretados a solicitud de la parte actora los testimonios de Carlos Nieto, Yurjer López, Hever López, Antonio de la Rosa, Brenda Balcardó y Laura Ríos, su oportunidad fue precluida dado que no comparecieron a la audiencia en la que debían rendir su declaración, decisión que quedó ejecutoriada.

Ahora bien, de conformidad con la historia clínica obrante en el PDF *30PruebaDocumentalParteDemandante*, fls.301 a 407, puede establecerse con claridad que el señor Gilberto Pedrozo Pacheco presentó una condición médica crítica durante el segundo semestre del año 2019, especialmente entre el 9 y el 16 de agosto de 2019, fechas en las que estuvo hospitalizado en el Hospital Universitario Clínica San Rafael.

El ingreso al servicio de Medicina Interna quedó registrado el 9 de agosto de 2019, y fue dado de alta el 16 de agosto del mismo año. En ese periodo, recibió tratamiento especializado y se le formularon recomendaciones clínicas precisas, incluidas alertas sobre signos neurológicos y musculares como pérdida de fuerza, dificultad para respirar o tragar, progresión de debilidad y advertencias sobre interacciones medicamentosas con piridostigmina, fármaco que se usa comúnmente en

pacientes con miastenia gravis. Asimismo, aparece en la epicrisis de la atención médica un diagnóstico confirmado de miastenia gravis (G70.0), una enfermedad autoinmune crónica que afecta la comunicación entre nervios y músculos y que se considera una condición médica de cuidado, especialmente en escenarios laborales que exigen esfuerzo físico sostenido.

Posteriormente, se certificó una segunda incapacidad médica comprendida entre el 2 y el 9 de noviembre de 2019, expedida por la IPS Virrey Solís, con diagnóstico reiterado de miastenia gravis, enfermedad de origen autoinmune que afecta la comunicación entre nervios y músculos; con observaciones clínicas que señalaban la presencia de afectación neuromuscular activa y la necesidad de reposo médico.

Finalmente, obra una tercera incapacidad, también expedida por la IPS Virrey Solís, con vigencia entre el 21 y el 25 de noviembre de 2019, con el mismo diagnóstico clínico y justificación médica de inactividad laboral, reflejando una persistencia en los síntomas y una evolución que exigía seguimiento. La fecha terminación de esta última incapacidad coincide con la fecha en que se alega por la parte pasiva que el accionante no retornó a sus labores, sin que aportara nueva incapacidad.

En ese horizonte, estima esta Colegiatura que si bien se encuentra probada una afectación de salud del demandante, no fue demostrado que la terminación del vínculo, para el 25 de noviembre de 2019, fecha que ahora nos ocupa establecer, padeciera una afectación en su salud que le impidiera o dificultara realizar las funciones para las cuales fue contratado en condiciones regulares, ni menos que la finalización del contrato obedeciera a la voluntad de la empleadora, pues lo único que se encuentra demostrado es que su incapacidad finalizó ese día y, luego no retornó a continuar sus labores, hasta marzo del siguiente año.

En este sentido, estima la Sala que el demandante incumple el deber que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por disposición del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, al no demostrar que efectivamente la decisión de dar por finalizado el contrato,

proviniera de la empleadora, pues no allegó ninguna prueba documental ni testimonial que conduzca a la sala a verificar tal supuesto de hecho y, en consecuencia, no hay lugar a la prosperidad de las pretensiones formuladas en la demanda, resultando acertada la decisión del *a quo* y, por lo que habrá de confirmarse la decisión de primer grado.

No se causan costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin COSTAS en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto)



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 005 2022 00145 01 Y 02
DEMANDANTE: CLARA LIGIA FERNÁNDEZ NAAR
DEMANDADO: FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ

Bogotá, D. C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

I. AUTO

Sería del caso pronunciarse exclusivamente sobre el recurso de alzada interpuesto en contra de la sentencia de primer grado, si no fuese porque se observa que en el caso subexámine, la demandante interpuso solicitud de medidas cautelares y la misma fueron decretadas en audiencia del Artículo 85^a del CPTSS del 25 de marzo de 2023; decisión que fue apelada por el demandado y concedida en el efecto devolutivo, por lo que debe pronunciarse la Sala al respecto.

II. ANTECEDENTES DEL AUTO

La parte demandante requirió que se ordenase al demandado la constitución de caución equivalente al 50% del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, con el propósito de garantizar los derechos pensionales reclamados, de conformidad con el artículo 85A CPTSS, el cual faculta al Juez para imponer dicha medida cuando advierta actos tendientes a insolventarse o serias dificultades económicas que puedan afectar la efectividad de la sentencia.

También pidió el decreto de medidas cautelares innominadas, al tenor de los lineamientos fijados en la sentencia C-043 de 2021, que permiten al Juez adoptar medidas razonables para la protección del derecho objeto de litigio, la prevención de daños, el cese de los que se hubieran causado, o para asegurar la efectividad de la pretensión, sin limitación a supuestos específicos.

Fundamentó su solicitud en el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 590 del Código General del Proceso, alegando: i) la legitimación e interés para actuar, sustentado en los actos de insolvencia del demandado y el decreto de amparo de pobreza; ii) la apariencia de buen derecho, demostrada en los certificados laborales y en la contestación de la demanda donde se reconoció la existencia de contrato de trabajo y el incumplimiento en el pago de aportes a la seguridad social; y iii) la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida, en atención a la edad de la demandante (55 años) y la afectación de su expectativa pensional.

Pidió el embargo y secuestro de los derechos de propiedad que ostenta el demandado sobre los inmuebles ubicados en la Avenida Jiménez 4-92, conforme a los certificados de tradición aportados, donde consta, entre otros actos, la constitución de usufructo sobre el 50% del inmueble a favor del demandado. Adicionalmente, solicitó el decreto de prueba sobreviniente consistente en la incorporación del certificado de semanas cotizadas en el fondo de pensiones, con el fin de fortalecer la vocación de buen derecho respecto de las pretensiones relacionadas con los aportes. También pidió se cite al demandado a rendir interrogatorio de parte, particularmente sobre los hechos que motivaron la solicitud de medidas cautelares y su ejercicio de derechos sobre el inmueble de la Avenida Jiménez, sobre el cual se constituyó usufructo parcial a su favor.

Narró que formuló derecho de petición el 5 de septiembre de 2020, solicitando documentos laborales y, ante la falta de respuesta, promovió acción de tutela el 17 de diciembre de 2020, contra el señor Francisco

Javier Zuluaga López, buscando garantizar su acceso a la pensión de vejez.

A partir de dicha fecha, se evidenciaron múltiples actos del demandado tendientes a su presunta insolvencia, consistentes en la transferencia de diversos bienes inmuebles a sus hijas y cónyuge, mediante escrituras públicas suscritas en noviembre y diciembre de 2021, así como la constitución de usufructo sobre un local comercial en la Avenida Jiménez, inmueble en el que continúa administrando un establecimiento denominado "El Palmoral". La demanda laboral fue radicada el 29 de marzo de 2022. Las anteriores situaciones evidenciarían un comportamiento contrario a los principios de buena fe y lealtad procesal por parte de la pasiva.

Cuando se le corrió traslado de la solicitó las medidas cautelares, el demandado señaló que no contaba con ningún patrimonio sobre el que se pudiesen imponerse las mismas. En el curso de la actuación, se practicó el interrogatorio de parte al señor Francisco Javier Zuluaga López, quien manifestó haber tenido conocimiento en el año 2020, del derecho de petición elevado por la demandante y de la acción de tutela promovida en su contra, relacionada con reclamaciones laborales y aportes al sistema de seguridad social.

Reconoció haber sido propietario de varios bienes inmuebles, entre ellos un apartamento en el Conjunto Plazuelas del Hipódromo y un local comercial ubicado en la Avenida Jiménez, los cuales fueron transferidos a sus hijas y a su exesposa Marta Lucía Restrepo de Zuluaga, respectivamente, durante los años 2020 y 2021, alegando dificultades económicas derivadas de la pandemia.

Frente al local comercial de la Avenida Jiménez, indicó que no conserva actualmente derechos de propiedad, aunque el despacho advirtió la existencia de un usufructo a su favor constituido mediante escritura de fecha 20 de enero de 2022. De igual manera, admitió haber vendido a su exesposa otros bienes como el apartamento 104 y el garaje 11 del edificio

Torre San Miguel. Estos hechos fueron tenidos en cuenta para la valoración de la solicitud de medidas cautelares formulada por la parte demandante.

III. AUTO APELADO

En auto del Artículo 85A del CPTSS del 25 de marzo de 2023 el Juez resolvió:

1. Se **REVOCA** la decisión de amparo de pobreza, concedido en favor del demandado FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ.
2. Se ordena **COMPULSAR COPIAS** a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, para que se investigue al demandado FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 17.167.999, por la presunta comisión de los delitos de: Alzamiento de bienes y Fraude procesal. Se deberá adjuntar copia de la presente acta.
3. Se decreta como **MEDIDA CAUTELAR**, el pago de la pensión sanción a favor de la demandante CLARA LIGIA FERNÁNDEZ NAAR a cargo del demandado FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ, a partir del 25 de mayo de 2023 y en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente.
4. Se decreta el **EMBARGO** del 50% del usufructo, que tiene el demandado FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ, en el local comercial, según certificado de matrícula inmobiliaria No. 50C – 637894. Se ordena al demandado que lo que perciba con ocasión del usufructo deberá ser consignado al despacho en favor del presente proceso.

Como fundamento de su decisión, consideró que, si bien inicialmente se había concedido amparo de pobreza al señor Francisco Javier Zuluaga López, la evidencia recaudada en el proceso revelaba serios indicios de presunta comisión de los delitos de alzamiento de bienes y fraude procesal, dada la transferencia de sus activos a familiares y su exesposa en fechas recientes. Por tanto, revocó el amparo de pobreza otorgado y compulsó copias a la Fiscalía General de la Nación para las investigaciones correspondientes.

El juez sustentó su decisión en que el demandado no controvertió la relación laboral ni la terminación injustificada del vínculo, lo que daba lugar a la apariencia de buen derecho y justificaba la adopción de las medidas para asegurar la efectividad de la pretensión.

IV. RECURSO DE APELACIÓN DEL AUTO

La pasiva interpuso recurso de apelación en contra del auto precedente, alegando que las transferencias de bienes realizadas obedecieron a la situación de fuerza mayor derivada de la pandemia, que lo obligó a cerrar su establecimiento comercial y a afrontar múltiples obligaciones económicas. Respecto del usufructo del inmueble sobre el que fue decretado el embargo, señaló que existe un acuerdo de dación en pago a favor de un trabajador por concepto de prestaciones laborales, instrumento que aún no ha sido protocolizado en notaría, con lo cual advirtió que la medida adoptada podría afectar los derechos de dicho tercero.

V. CONSIDERACIONES DEL AUTO

Conforme al numeral 7º del artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el auto que resuelve sobre medidas cautelares es susceptible de apelación, por lo que debe entrar la Sala a resolver el recurso de alzada.

Para resolver, es preciso recordar que las medidas cautelares constituyen mecanismos procesales mediante los cuales se protege, de manera provisional y durante el trámite del proceso, la integridad de los derechos en controversia, con el fin de asegurar la efectividad material del fallo que se profiera. Su finalidad radica en evitar que el derecho reclamado se torne ilusorio, ante eventuales conductas que frustren su reconocimiento o ejecución. Dichas medidas no implican un pronunciamiento definitivo sobre la existencia del derecho sustancial, sino que buscan preservar las resultas del proceso. Así lo ha destacado la Corte Constitucional en sentencia C-379 de 2004, al declarar la exequibilidad del artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, adicionado por el artículo 37A de la Ley 712 de 2001.

Así las cosas, las medidas cautelares dentro del proceso ordinario laboral solo pueden ser decretadas si se satisfacen los presupuestos establecidos en el artículo 85A del citado código, a saber: i) actos del demandado tendientes a insolventarse; ii) actos destinados a impedir la

efectividad de la sentencia; o iii) serias dificultades del demandado para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones. La imposición de tales medidas exige la demostración suficiente de alguno de estos supuestos, pues no proceden automáticamente ni por simple manifestación de parte.

Si bien inicialmente el procedimiento laboral contemplaba únicamente la imposición de caución, lo cierto es que la Corte Constitucional mediante Sentencia C-043 de 2021, declaró la exequibilidad condicionada del artículo 85A, autorizando el decreto de medidas cautelares innominadas en los procesos ordinarios laborales, en los términos del literal c) del numeral 1º del artículo 590 del Código General del Proceso. De esta manera, el Juez puede adoptar cualquier medida razonable para proteger el derecho litigioso, impedir su infracción o evitar sus consecuencias, siempre que concurren los requisitos de legitimación, interés para actuar, apariencia de buen derecho, y necesidad y proporcionalidad de la medida.

Ahora bien, al examinar el caso concreto, contrario a lo sostenido por el apelante, la decisión del A quo de decretar medidas cautelares resulta ajustada a derecho. En efecto, obran en el expediente elementos probatorios que evidencian un comportamiento irregular del demandado, consistente en la enajenación de varios bienes inmuebles en favor de sus hijas y su exesposa en un periodo reciente y coincidente con la reclamación laboral, comportamiento que constituye un indicio relevante de actos tendientes a su insolvencia, en los términos exigidos por el artículo 85A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Tales transferencias, ponen en riesgo real y concreto la efectividad del eventual derecho que se persigue en este proceso, en especial en lo relativo a las pretensiones de naturaleza pensional.

Así mismo, el demandado no demostró en el traslado de la medida cautelar o en su apelación, los argumentos con los que esbozó su recurso i): la precaria situación económica del demandado; y ii) que la medida afecte la dación en pago que se reconocería a favor de un tercero, también trabajador por concepto de acreencias laborales.

Por tanto, no se advierte que la decisión recurrida haya vulnerado las reglas que gobiernan el decreto de medidas cautelares, toda vez que el a quo fundamentó adecuadamente su determinación en los elementos

obrantes en el proceso, valorando la necesidad de proteger la integridad del derecho reclamado y la ejecución del fallo futuro. En consecuencia, esta Sala confirmará el auto apelado, en cuanto decretó las medidas cautelares solicitadas.

VI. SENTENCIA

La Sala estudia el recurso de apelación interpuesto por el demandado en contra de la Sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 25 de marzo de 2023.

VII. ANTECEDENTES

El Clara Ligia Fernández Nájar promovió demanda ordinaria laboral contra Francisco Javier Zuluaga López, con el propósito de que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido celebrado el 1º de septiembre de 1998, con vigencia hasta el 6 de junio de 2020, fecha en la cual fue despedida de manera unilateral y sin justa causa. Indicó que devengaba un salario mínimo legal mensual vigente.

Solicitó, en consecuencia, la declaración de ineficacia del despido por la omisión en la entrega del estado de pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social y a la parafiscalidad dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del vínculo. Afirmó que no se le pagaron las prestaciones sociales ni se efectuaron los aportes al Sistema de Seguridad Social.

Como consecuencia de tales declaratorias, solicitó se condenara al demandado al pago de los salarios dejados de percibir desde el 7 de junio de 2020 y hasta que se haga efectivo el reintegro; las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones y aportes al Sistema de Seguridad Social en salud, pensión y riesgos laborales, incluyendo los valores derivados de horas extras, trabajo dominical, festivos y auxilio de transporte. Requirió, igualmente, el pago del 100% de los aportes a la seguridad social omitidos y la devolución de los valores que hubiera asumido personalmente por tales conceptos.

De forma subsidiaria, pidió el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa, la condena al pago de perjuicios morales derivados de la terminación, la sanción moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones sociales, la indexación de las sumas reconocidas y, adicionalmente, el pago de la pensión sanción prevista en el parágrafo 3º del artículo 133 de la Ley 100 de 1993, una vez cumpliera 55 años de edad. También reclamó el pago de las sanciones por no consignación de cesantías, intereses sobre las cesantías, así como las costas procesales y lo que resultara ultra o extra petita.

En respaldo de sus pretensiones, expuso que fue contratada como jefe de cocina en el restaurante y pescadería "El Pargo Paisa", bajo la subordinación directa del señor Francisco Javier Zuluaga López. Relató que entre 1998 y 2018, su jornada se extendía de lunes a domingo, de 7:00 a.m. a 9:00 p.m., descansando un domingo sí y otro no; y que, a partir de 2019, debido a un accidente de trabajo que le generó secuelas en una rodilla, su jornada se redujo hasta las 5:00 p.m.

Manifestó que durante toda la relación laboral recibió como salario el mínimo legal vigente, sin que se le reconocieran pagos adicionales por trabajo suplementario, dominical o festivo. Añadió que el demandado incumplió con la afiliación y el pago de aportes al Sistema de Seguridad Social en salud, pensión y riesgos laborales, costos que debió asumir personalmente. También refirió que no se le cancelaron las cesantías, vacaciones ni demás prestaciones sociales en forma proporcional e integral, teniendo en cuenta los factores salariales adeudados.

Señaló que la terminación del contrato se produjo de manera unilateral e injustificada el 6 de junio de 2020, aduciendo el cierre del negocio, y que no se le entregó el estado de las cotizaciones dentro del término legal de 60 días. Añadió que la falta de aportes a seguridad social por más de 21 años le ha ocasionado graves perjuicios materiales y morales. Indicó que presentó petición directa el 5 de septiembre de 2020 y que, mediante fallo del 17 de diciembre de 2020, el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá tuteló su derecho de petición, dentro del cual el demandado reconoció los extremos temporales de la relación laboral.

Por su parte, el señor Francisco Javier Zuluaga López contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones. Aceptó el cargo desempeñado por la demandante, el salario devengado, el lugar de labores y el trámite de la acción de tutela. Sin embargo, alegó que la actora solicitó ser beneficiaria en salud de su esposo, y que únicamente se le adeudan los aportes al sistema de pensiones. Sostuvo que la terminación del contrato obedeció al cierre del negocio por fuerza mayor derivada de la pandemia, situación que explicó en la liquidación final entregada.

Adicionalmente, afirmó que la reclamación carece de fundamento fáctico y jurídico, calificando como temerarias las pretensiones sobre el pago de prestaciones sociales, despido sin justa causa y sanción moratoria. Propuso como excepciones de fondo las de cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, prescripción, temeridad y mala fe de la parte actora, pago y confusión.

VIII. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 25 de marzo de 2023 (Archivo 15):

PRIMERO: DECLARAR que entre la señora CLARA LIGIA FERNÁNDEZ NAAR y FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ, existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 1 de septiembre de 1998 hasta el 6 de junio de 2020.

SEGUNDO: CONDENAR al señor FRANCISCO JAVIER ZULUAGA LÓPEZ, a reconocer y pagar al demandante CLARA LIGIA FERNÁNDEZ NAAR, las siguientes sumas por los siguientes conceptos:

- a) \$7.138.016, por concepto de auxilio de cesantías.
- b) \$135.813, por concepto de intereses sobre las cesantías.
- c) \$2.741.210, por concepto de prima de servicios.
- d) \$339.334, por concepto de compensación en dinero de vacaciones.
- e) \$328.945, por concepto de sanción por no pago de intereses sobre las Cesantías de Ley 52 de 1975.
- f) \$5.187.943, por concepto de saldo insoluto de indemnización por despido sin justa causa.
- g) \$25.840.000, por concepto de indemnización moratoria por no consignación de las cesantías.
- h) La suma diaria de \$29.260, por concepto de sanción moratoria que trata el artículo 65 del CST, a partir del día 7 de junio de 2020, hasta que se verifique el pago de las prestaciones sociales.
- i) A pagar la pensión sanción, en cuantía de salario mínimo legal mensual vigente a partir del 7 de junio de 2020, junto con la mesada adicional de diciembre.

TERCERO: ABSOLVER al demandado de las demás pretensiones de la demanda, declarando probada la excepción de inexistencia de la obligación, respecto de la pretensión principal de reintegro y, trabajo extra y suplementario.

Se declara parcialmente probada la excepción de prescripción con anterioridad al 6 de junio de 2017, sobre los derechos de la demandante excepto auxilio de cesantías y conceptos pensionales.

CUARTO: sin costas en este proceso.

Como sustento de su decisión señaló que, el Juzgador de Primer Grado resolvió las pretensiones de la demanda declarando que entre las partes existió una única relación laboral a término indefinido, iniciada el 1º de septiembre de 1998 y finalizada el 6 de junio de 2020, sin solución de continuidad. Fundó su decisión en que el demandado no acreditó la alegada interrupción del vínculo laboral de tres años, como lo afirmaba, incurriendo en contradicciones al presentar documentos de pagos laborales correspondientes precisamente a ese periodo.

Valoró que el demandado no controvertió la prestación personal del servicio ni desvirtuó la presunción de existencia del contrato de trabajo prevista en los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Así mismo, observó que las certificaciones laborales aportadas por el empleador confirmaban la continuidad del vínculo, sin mencionar interrupciones.

Con relación a la terminación del contrato, el juez consideró que la afectación económica derivada de la pandemia de Covid-19 no configura justa causa para finalizar unilateralmente la relación laboral, ya que, conforme al artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo, los trabajadores no deben asumir las pérdidas económicas del empleador. Tampoco se demostró que el empleador hubiese adelantado concertaciones con la trabajadora para modificar las condiciones contractuales antes de terminar el contrato.

En materia probatoria, se acreditó parcialmente el pago de algunas prestaciones sociales, pero no en su totalidad ni de manera continua, quedando demostrado que existían valores insolutos en cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones y aportes al Sistema de Seguridad Social. Así mismo, se comprobó la falta de afiliación y pago de aportes en pensiones a favor de la demandante durante toda la vigencia de la relación. Se estableció que la prescripción operó respecto de derechos causados con anterioridad al 6 de junio de 2017, salvo en cuanto

a las cesantías y aportes al Sistema de Seguridad Social, cuya exigibilidad opera a la terminación del vínculo laboral.

En consecuencia, el a quo consideró procedente condenar al demandado al pago de: Saldo por auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías no prescritos, primas de servicios y vacaciones insolutas; Indemnización por despido sin justa causa; Sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por la falta de pago oportuno de salarios y prestaciones sociales; Indemnización por no consignación oportuna de cesantías conforme al artículo 99 de la Ley 50 de 1990; y Pago de la pensión sanción prevista en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, a partir del 7 de junio de 2020, en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente, más la mesada adicional de diciembre.

El Despacho imputó los valores parciales recibidos por la demandante en virtud de pagos realizados por el empleador a la liquidación de salarios y a la indemnización por despido injusto, deduciendo tales sumas de las condenas definitivas.

Respecto de las excepciones propuestas, se declaró probada parcialmente la excepción de prescripción y la inexistencia de la obligación en lo relativo a las pretensiones no concedidas, como el pago de trabajo suplementario, dominical y festivo, debido a la falta de prueba suficiente sobre la jornada de trabajo. Finalmente, no se impusieron costas procesales dada la procedencia del amparo de pobreza a favor de la demandante, en tanto que se revocó tal beneficio respecto del demandado, tras advertir serios indicios de conducta de mala fe, relacionados con el ocultamiento de bienes para sustraerse de sus obligaciones laborales.

IX. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la sentencia de primera instancia, ambas partes interpusieron recurso de apelación.

La parte demandante, Clara Ligia Fernández Náar, manifestó estar conforme en lo sustancial con la decisión, salvo en lo relativo al reconocimiento de la pensión sanción. Fundamentó su inconformidad en que, si bien se concedió la pensión sanción a cargo del empleador, lo

procedente era condenar al pago del cálculo actuarial correspondiente a los aportes no efectuados al Sistema General de Pensiones durante más de 21 años de relación laboral, como medida que garantizara de manera más segura y estable su derecho pensional. Argumentó que, al tratarse de una obligación de carácter vitalicio, existe mayor garantía de cumplimiento si se traslada a un fondo de pensiones, entidad sometida a supervisión estatal y no expuesta a las eventualidades personales del obligado, especialmente considerando los antecedentes de posible insolvencia acreditados.

Por su parte, el demandado, Francisco Javier Zuluaga López, sustentó su inconformidad alegando, en primer lugar, que no se valoraron en debida forma las excepciones propuestas en su contestación de la demanda. Señaló que, de buena fe, realizó pagos posteriores a la finalización del vínculo laboral por un monto cercano a catorce millones de pesos, y que tales consignaciones no fueron suficientemente reconocidas.

En relación con la terminación del contrato, sostuvo que el cierre de su establecimiento obedeció a una fuerza mayor derivada de la emergencia sanitaria por el Covid-19, hecho notorio que afectó masivamente al sector económico y comercial. En ese sentido, adujo que la terminación no fue voluntaria, sino forzada, por lo cual no debía considerarse como despido injusto ni generar condena indemnizatoria.

De manera particular, se opuso a la imposición de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, argumentando que no existió intención dolosa de su parte para incumplir las obligaciones laborales, sino que su imposibilidad de pago obedeció a la situación económica crítica en la que se encontraba. Resaltó que la moratoria y otras sanciones impuestas desconocen su estado de salud, su edad avanzada y su condición de insolvencia, lo que, en su criterio, vulnera el principio constitucional según el cual no existen deudas imprescriptibles (artículo 28 de la Constitución Política).

Solicitó, en consecuencia, que se modificara la sentencia para excluir la condena por despido injusto, la indemnización moratoria, las sanciones correlativas y que se reconociera la prescripción parcial alegada respecto de los derechos laborales anteriores al 6 de junio de 2017.

X. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala desatar el recurso de apelación interpuesto por las partes según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, y en ese sentido, dilucidar respecto de la inconformidad de la parte demandante, si procede el pago del cálculo actuarial en vez del reconocimiento y pago de la pensión sanción; y respecto de la apelación del demandado si el actor tiene derecho al reconocimiento y pago del reconocimiento y pago de la sanción moratoria, así como de la indemnización por despido sin justa causa, pues alegó que el negocio en el que trabajaba la actora cerró por los efectos de fuerza mayor de la pandemia que provocaron la quiebra de la pasiva, así como la prescripción de las acreencias condenadas.

Se encuentra demostrado que la demandante tuvo una relación laboral con el demandado desde el 1º de septiembre de 1998 y finalizada el 6 de junio de 2020, sin solución de continuidad, sin que se demuestre que la misma hubiese sido interrumpida como alegó infundadamente la pasiva. En dicha vinculación laboral la demandante tenía que fungir como cocinera del Restaurante Pargo Rojo, de propiedad del demandado. También se encuentra demostrado, por confesión desde la contestación de la demanda, que en ese período no se afilió y no se pagaron las correspondientes cotizaciones a la seguridad social respecto de la demandante. Así mismo quedó demostrado que no se hizo la consignación de las cesantías al fondo de cesantías, como lo confesó el demandado en la audiencia del artículo 80 CPTSS.

ij) De la pensión sanción:

Expone la parte actora en su recurso, que el juzgado no debió haber condenado al demandado al reconocimiento y pago de la pensión sanción, sino al pago del cálculo actuarial, en aras de que la prestación fuera asumida por una entidad del sistema pensional, teniendo en cuenta los antecedentes que dieron cuenta de las maniobras de insolvencia de desplegó la pasiva.

Sobre este tópico, revisado el escrito de demanda, se observa que una de las pretensiones principales era el reconocimiento y pago de los aportes omitidos a la seguridad social. Vale aclarar que al pago del cálculo actuarial concurren aquellos patronos que omitieron notificar a la administradora de pensiones de la existencia del vínculo laboral en un periodo determinado.

En relación con el asunto, H. la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL14388-2015, precisó:

“Es cierto que esta Corporación se ha preocupado por diferenciar los efectos de una «mora» en el pago de los aportes, de los de una «falta de afiliación» al sistema de pensiones, por tener dichos fenómenos causas y consecuencias jurídicas diferentes, como lo dedujo el Tribunal y lo resaltan los opositores. Frente a la primera situación, de «mora» en el pago de aportes, esta Sala de la Corte ha expresado en su jurisprudencia que la validez de las semanas cotizadas, por la mora del empleador en el pago del aporte, no puede ser cuestionada o desconocida por la respectiva entidad de seguridad social, si antes no acredita el adelantamiento de las acciones tendientes a gestionar su cobro

(...)

*Con fundamento en dichas normas y, se repite, en los principios que definen y orientan el sistema integral de seguridad social, la Corte ha precisado su jurisprudencia, para adoctrinar que las variadas problemáticas generadas a raíz de la falta de afiliación al sistema de pensiones, en perspectiva de la consolidación del respectivo derecho, deben encontrar una solución común, que no es otra que el reconocimiento del tiempo servido por el trabajador, por parte de la entidad de seguridad social respectiva, **con el consecuente traslado de un cálculo actuarial a cargo de la entidad empleadora.**”*

En este caso esta plenamente demostrado que la pasiva omitió la afiliación de la demandante al Sistema de Seguridad Social a Pensiones durante la vigencia de la relación laboral, entre el 1ro de septiembre de 1998 y el 6 de junio de 2020, tal y como se reconoció en la contestación de la demanda y en el interrogatorio de parte practicado al demandado. Acierta la demandante recurrente que, la condena al cálculo actuarial generaría una mejor garantía de los derechos prestacionales de la actora, pues a diferencia de como lo puede hacer una persona natural (como en el caso en concreto), una entidad de pensiones no puede insolventarse generando la evasión del cumplimiento de las prestaciones a su cargo.

Ahora bien, la postura mayoritaria de la Sala encuentra que es procedente el reconocimiento y pago del cálculo actuarial por parte de la

pasiva a la administradora de pensiones en la que se encuentre afiliada la actora.

De conformidad con las consideraciones hasta aquí expuestas hay lugar a modificar la sentencia de primera instancia en este punto.

ii) Del despido con justa causa

Conforme al recurso de apelación, corresponde a la Sala establecer si la terminación del contrato de trabajo obedece a una justa causa prevista en el Código Sustantivo de Trabajo o si era dable la terminación de la relación de trabajo con ocasión de la situación financiera y cierre del negocio con ocasión del Covid 19, y en consecuencia, si la demandada debe ser absuelta de reconocer y pagar indemnización por despido injustificado.

Pues bien, en reiterada jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia ha señalado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios (SL284-2018). Alega el demandado que el despido se debió a la necesidad de cerrar el establecimiento de comercio con ocasión de la situación financiera que por fuerza mayor provocó la pandemia del Covid 19, lo cual señaló como un hecho notorio.

Por otra parte, aunque del artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo prevé unas justas causas que pueden generar la terminación del contrato de trabajo sin lugar a indemnización, lo cierto es que lo alegado por el demandado, no encuadra en el caso bajo examen, dado que no se endilga ninguna conducta reprochable a la actora, pues el empleador pretende justificar el despido con hechos foráneos al contrato de trabajo, derivados más bien, de su situación económica.

Ahora, si se analizase que la terminación del vínculo obedeció al cierre o clausura de la empresa, como lo alega el demandado – en razón de la supuesta situación financiera que le generó la pandemia del Covid 19, esto tampoco daría lugar a la exoneración en el pago de la indemnización por despido sin justa causa, pues como ya lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 68773 del 16 de octubre de 2019, con ponencia del

Magistrado Rigoberto Echeverri Bueno, en un caso de similares contornos pero respecto de un trabajador del sector público:

«Ahora bien, el Tribunal también aclaró que, en todo caso, así el motivo de la terminación de la relación laboral hubiese sido la supresión y liquidación de la entidad, el despido seguiría siendo injusto. Dicha reflexión, de indudable connotación jurídica, tampoco aparece error alguno, como lo denuncia insistentemente la censura, pues esta sala de la Corte ha explicado con suficiencia que la supresión y liquidación de una entidad, si bien constituye un motivo legal de extinción del vínculo laboral, no representa una justa causa de despido, de las definidas de manera taxativa en los artículos 48 y 49 del Decreto 2127 de 1945.»

También es preciso traer a colación lo dispuesto en el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo:

Artículo 61. Terminación del contrato

1. El contrato de trabajo termina:

(...)

e). Por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento;

f). Por suspensión de actividades por parte del empleador durante más de ciento veinte (120) días;

(...)

2. En los casos contemplados en los literales e) y f) de este artículo, el empleador deberá solicitar el correspondiente permiso al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social e informar por escrito a sus trabajadores de este hecho. El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social resolverá lo relacionado con el permiso en un plazo de dos (2) meses. El cumplimiento injustificado de este término hará incurrir al funcionario responsable en causal de mala conducta sancionable con arreglo al régimen disciplinario vigente.

Así mismo, vale la pena remitirse al artículo 466 del Código Sustantivo del Trabajo, que indica:

Las empresas que no sean de servicio público no pueden clausurar labores, total o parcialmente, en forma definitiva o temporal, sin previa autorización del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, salvo fuerza mayor o caso fortuito, y sin perjuicio de las indemnizaciones a que haya lugar por razón de contratos de trabajo concertados por un tiempo mayor. Para tal efecto la empresa deberá presentar la correspondiente solicitud y en forma simultánea informar por escrito a sus trabajadores tal hecho.

En ese sentido, si bien el cierre del establecimiento de comercio constituye una causa legal de terminación, también es cierto que la misma no configura una justa causa de despido, y por ende, no era óbice para que se omitiese el pago de la indemnización de despido sin justa causa, y por ello se confirmará este punto de la decisión.

iii) De la buena fe del demandado y la indemnización moratoria

Reprocha la parte accionada las sanciones moratorias impuestas por falta de pago de prestaciones sociales y por la no consignación de cesantías a un fondo, invocando ausencia de mala fe, pues el demandado hizo unos pagos de prestaciones que fueron reconocidos por la actora.

Frente a este punto, sea precisar que dichas sanciones, no son una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo no cubra al trabajador los salarios y prestaciones sociales, o que no haya realizado la consignación anual de las cesantías en el fondo correspondiente; de allí que la misma procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta. En ese sentido, ha decantado la jurisprudencia laboral que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento asumido por el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables, al punto que pueda considerarse un comportamiento de buena fe (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL3936-2018).

Paralelamente, ha puntualizado la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, dado que es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Es decir que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho, como es el caso en el que se discute la naturaleza jurídica del contrato de trabajo (CSJ SL 39695, 2 ago. 2011; CSJ 44218, 27 nov. 2012 y CSJ SL8077-2015, reiteradas en CSJ SL16884-2016, CSJ SL3936-2018 y SL2873-2020).

En el presente asunto, observa la Sala que la parte demandada no acreditó actuar de buena fe, ni durante la vigencia de la relación laboral ni con posterioridad a su terminación. Así se desprende del análisis de las

pruebas, en tanto que el empleador, sin justificación válida, realizó pagos parciales e incompletos de las prestaciones sociales, omitió afiliar a la demandante al Sistema General de Seguridad Social en salud, pensiones y riesgos laborales, desatendió los requerimientos formulados mediante reclamación directa, y, además, una vez finalizado el vínculo, procedió a transferir bienes a sus hijos y a su exesposa, en aparente maniobra tendiente a evadir el cumplimiento de las obligaciones laborales reclamadas.

Tales circunstancias no permiten predicar la existencia de buena fe de parte del demandado, máxime cuando no consignó las cesantías en un fondo, no pagó las prestaciones sociales al momento de la terminación del contrato, y no demostró razones objetivas y comprobables que justificaran su proceder. Por el contrario, su actuación denota un comportamiento orientado a sustraerse de las responsabilidades derivadas del contrato de trabajo, sin que puedan ser atenuantes sus alegaciones genéricas de quiebra ocasionada por la pandemia, su edad avanzada o su estado de salud.

Así las cosas, resulta evidente para esta Corporación que la conducta desplegada por el demandado, tanto en el desarrollo de la relación laboral como tras su finalización, fue irregular y contraria a los deberes de lealtad y probidad que rigen las relaciones de trabajo. No existe justificación razonable para el actuar informal e incumplido del empleador, ni para las operaciones patrimoniales posteriores a la terminación del contrato, las cuales, por su contexto, refuerzan los indicios de una intención de defraudar a su acreedora laboral.

En consecuencia, se confirmará la procedencia de la sanción moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de la sanción por no consignación de las cesantías prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, tal como lo acertó el juez de primera instancia.

iv) De la prescripción

La parte demandada reprocha que el Juez de Primer grado no tuvo en cuenta el fenómeno prescriptivo – al considerar que no se aplicó el artículo 28 de la Constitución Política, que enseña que no hay obligaciones

imprescriptibles. No obstante lo anterior, ello no es cierto ni consonante con el fallo recurrido, pues el Juez de Primer Grado específicamente declaró la prescripción de las acreencias laborales causadas y exigibles con anterioridad al 6 de junio de 2017. En ese sentido, no prospera la apelación sobre este punto.

De conformidad con las anteriores consideraciones, analizados los argumentos de apelación, la Sala confirmará en este punto la sentencia de primer grado.

Se confirmará integralmente la sentencia apelada.

No se causan en la alzada.

XI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 25 de marzo de 2023 por Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá, en su literal i), el cual quedará así: *i) A pagar el cálculo actuarial a la administradora de pensiones a la que se encuentre afiliada la demandante, por el período de omisión de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Pensiones entre el 1 de septiembre de 1998 hasta el 6 de junio de 2020.*

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida el 25 de marzo de 2023, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por las razones antes expuestas.

TERCERO: COSTAS de primera instancia a cargo del demandante. No se causan en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada

(Salvamento parcialmente de voto)



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 009 2018 00007 01.
DEMANDANTE: MARÍA EPIMENIA BARRAGÁN OLIVEROS.
DEMANDADO: MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. Y
HEREDEROS DETERMINADOS (ROSMERY
PALACIO MEJÍA, MABEL PALACIO MEJÍA y,
JAVIER PALACIO MEJÍA) E
INDETERMINADOS DE LA SEÑORA MARÍA
DELIA MEJÍA DE PALACIO.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 9 de junio de 2023.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la señora María Delia Mejía de Palacio (q.e.p.d.), en su calidad de propietaria del establecimiento de comercio Manufacturas Delmyp, el cual inició el 16 de enero de 2007; igualmente se declare la existencia de una sustitución patronal entre dicha empleadora y la sociedad Manufacturas Delmyp S.A.S., así como la responsabilidad solidaria de los herederos de la causante, Rosmery Palacio Mejía, Mabel Palacio Mejía y Javier Palacio Mejía y, la persona jurídica mencionada, respecto de las obligaciones laborales derivadas de la relación. En consecuencia, solicitó el reconocimiento y pago de salarios dejados de

percibir correspondientes a los meses de mayo, junio y julio de 2017; las cesantías de los años 2016 y 2017 y sus intereses; la prima de junio de 2017; los aportes omitidos al sistema de seguridad social en pensiones, salud y riesgos laborales; el valor correspondiente a las dotaciones no suministradas y al auxilio funerario descontado sin pago; la compensación en dinero por vacaciones; la sanción moratoria por no consignación de cesantías; el pago doble por intereses no reconocidos; la indemnización por despido sin justa causa y la correspondiente al artículo 65 del CST; la indexación de las sumas debidas; y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que ingresó a laborar el 16 de enero de 2007 mediante contrato de trabajo a término indefinido con la señora María Delia Mejía de Palacio (q.e.p.d.), desempeñando el cargo de oficios varios, con un salario de \$737.717 mensuales más auxilio de transporte. El contrato fue terminado sin justa causa el 31 de julio de 2017. Indicó que luego de la cancelación de la matrícula mercantil de la persona natural en 2015, los herederos de la causante constituyeron la sociedad Manufacturas Delmyp S.A.S., continuando la actividad comercial en los mismos locales y con los mismos clientes, configurándose así una sustitución patronal y una responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones laborales. Sostuvo que la nueva empleadora no realizó el pago de las acreencias que ahora reclama y, que a pesar de sus reiteradas reclamaciones, la empleadora se limitó a dar evasivas, persistiendo las obligaciones laborales insatisfechas (fls.40 a 50¹).

Al dar respuesta a la demanda, la sociedad demandada Manufacturas Delmyp S.A.S., hoy en liquidación judicial, se opuso parcialmente a las pretensiones. Reconoció la existencia de un vínculo laboral con la actora desde el 16 de enero de 2007, indicando que dicha relación se dio directamente con la persona jurídica y no con la señora María Delia Mejía de Palacio (q.e.p.d.); admitió la ocurrencia del fenómeno de sustitución patronal, así como el cargo desempeñado y el salario devengado por la demandante. Reconoció adeudar los salarios

¹ 01Demandaautoadmitestestacionautodesiganacurador

correspondientes a los meses de mayo, junio y julio de 2017, las cesantías de los años 2016 y 2017 con sus respectivos intereses, la prima del primer semestre de 2017 y las vacaciones, afirmando que tales obligaciones no han sido satisfechas en razón del proceso de reorganización empresarial al que fue admitida la sociedad mediante auto del 31 de julio de 2017 emitido por la Superintendencia de Sociedades. Negó lo demás.

Cuestionó la subordinación de la trabajadora a la señora Rosmery Palacio Mejía, afirmando que su jefe inmediato fue otra persona. También negó la responsabilidad solidaria de los señores Rosmery, Mabel y Javier Palacio Mejía, indicando que no ostentan la calidad de socios ni forman parte de la empresa. En cuanto a las excepciones, propuso las de prescripción, cobro de lo no debido y excepción genérica o innominada (fls.157 a 168²).

A su turno, los señores Rosmery Palacio Mejía, Mabel Palacio Mejía y Javier Palacio Mejía, se opusieron a todas las pretensiones. Negaron haber tenido vínculo laboral con la demandante y manifestaron que no ostentan calidad de socios ni son herederos con responsabilidad legal frente a las obligaciones laborales reclamadas. Frente a los hechos, indicaron que no les constaban o los negaron expresamente. En su defensa, propusieron las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción y cobro de lo no debido (fls.202 a 211³).

Por último, la curadora ad litem designada para representar a los herederos determinados e indeterminados de María Delia Mejía de Palacio (q.e.p.d.) se opuso íntegramente a las pretensiones de la demanda. Frente a los hechos, manifestó no tener conocimiento y se atuvo a lo que se probara dentro del proceso. En su defensa, propuso las excepciones de cobro de lo no debido, prescripción y excepción genérica o innominada. (02Contestacioncurador).

² Ibidem

³ Idem

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 9 de junio de 2023 (25Audiofallo), resolvió:

“PRIMERO. DECLARAR que entre la señora MARÍA EPIMENIA BARRAGÁN OLIVEROS y la señora MARÍA DELIA MEJÍA DE PALACIO (Q.E.P.D.) en calidad de propietaria del establecimiento de comercio MANUFACTURAS DELMYP existió un contrato laboral a término indefinido desde el 16 de enero de 2007 al 31 de julio de 2017 a fin de desempeñar el cargo de oficios varios y, su salario fue el equivalente al mínimo mensual legal vigente conforme a cada anualidad, conforme lo expuesto en la parte motiva de la decisión.

SEGUNDO. DECLARAR que operó el fenómeno de sustitución patronal entre MANUFACTURAS DELMYP y MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. hoy en LIQUIDACIÓN JUDICIAL.

TERCERO. DECLARAR que el contrato de trabajo suscrito entre las partes fue terminado por parte de MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL SIN JUSTA CAUSA.

CUARTO. CONDENAR a MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL a pagar a la señora MARÍA EPIMENIA BARRAGÁN OLIVEROS la indemnización por despido sin justa causa contenida en el Art. 64 del C.S.T. en cuantía de CINCO MILLONES CUATROSCIENTOS VEINTINUEVE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS CON DOCE CENTAVOS (\$5'429.597,12).

QUINTO. CONDENAR a MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL a pagar en favor de MARÍA EPIMENIA BARRAGÁN OLIVEROS los siguientes valores por estos conceptos:

- Salarios de mayo, junio y julio de 2017: \$2'213.151
- Cesantías del año 2016: \$689.455
- Cesantías del año 2017: \$430.334,92
- Intereses a las Cesantías del año 2016: \$82.734,60
- Intereses a las Cesantías del año 2017: \$30.123,44
- Prima de servicios del 1er semestre del año 2017: \$368.858,50
- Prima de servicios del 2do semestre del año 2017: \$61.476,42
- Vacaciones año 2016: \$344.727,50
- Vacaciones año 2017: \$215.167,46

SEXTO. CONDENAR a MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL al reconocimiento y pago a favor de la demandante de la sanción por no consignación oportuna de las Cesantías contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 en cuantía de DOCE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS CON SIETE CENTAVOS (\$12.355.494,07), suma que deberá ser indexada al momento de su pago.

SÉPTIMO. CONDENAR a MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL al reconocimiento y pago a favor de la demandante de la indemnización moratoria contenida en el Art. 65 del C.S.T. en cuantía de DIECISIETE MILLONES SETECIENTOS CINCO MIL DOSCIENTOS OCHO PESOS (\$17.705.208) así como el reconocimiento y pago de los intereses moratorios aplicados a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera de Colombia a partir del mes de agosto de 2019, hasta que se verifique el pago de todos los valores ordenados en la presente sentencia.

OCTAVO. ABSOLVER a MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL de las demás pretensiones formuladas por la parte actora.

NOVENO. ABSOLVER a las personas naturales ROSAMERY PALACIO MEJÍA, MABEL PALACIO MEJÍA y JAVIER PALACIO MEJÍA en calidad de herederos determinados de MARÍA DELIA MEJÍA DE PALACIO (Q.E.P.D.) de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte demandante.

DÉCIMO. ABSOLVER a los herederos indeterminados de MARÍA DELIA MEJÍA DE PALACIO (Q.E.P.D.) de todas y cada una de las pretensiones formuladas.

DÉCIMO PRIMERO. DECLARAR NO PROBADAS las excepciones formuladas por MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL por lo expuesto y relevarse del estudio de las excepciones formuladas por los herederos determinados e indeterminados de MARÍA DELIA MEJÍA DE PALACIO (Q.E.P.D.).

DÉCIMO SEGUNDO. COSTAS a cargo de MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, tásense por secretaría. Inclúyanse como agencias en derecho la suma equivalente a 3 SMLMV conforme lo expuesto.”

Fundamentó su decisión principalmente en la existencia de un contrato laboral a término *indefinido*, el cual se extendió desde el 16 de enero de 2007 hasta el 31 de julio de 2017, desempeñando el cargo de oficios varios y devengando el salario mínimo mensual legal vigente conforme a cada anualidad. Concluyó que el contrato de trabajo celebrado debía entenderse como uno a término indefinido, debido a que, aunque el documento aportado lo titulaba como contrato a término fijo inferior a un año, no señalaba expresamente la fecha de terminación, incumpliendo así el requisito de forma solemne exigido por el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que la omisión de dicha formalidad invalida la naturaleza del contrato a término fijo y da lugar a que se presuma su celebración por tiempo indefinido.

En consecuencia concluyó la comprobación de la omisión de la empleadora Manufacturas Delmyp S.A.S. en la consignación oportuna de las cesantías correspondientes al año 2016 y la fracción del año 2017, lo que dio lugar a la imposición de la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990. Asimismo, en cuanto a la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, consideró que, la empresa actuó de mala fe, pues omitió el pago oportuno de salarios, prestaciones sociales y la indemnización por despido sin justa causa, y además, durante el trámite de reorganización empresarial, no incluyó a la actora

como acreedora ni efectuó pago alguno, lo que la obligó a acudir a la jurisdicción laboral.

Frente a la sustitución patronal indicó que, conforme a los artículos 67 a 69 del CST, quedó demostrado que entre la señora María Delia Mejía de Palacio (como propietaria del establecimiento de comercio Manufacturas Delmyp) y la sociedad Manufacturas Delmyp S.A.S. existió un fenómeno de sustitución patronal, dado que se mantuvo la identidad del establecimiento y la continuidad en la actividad económica; se verificó que la trabajadora continuó prestando servicios sin solución de continuidad para la nueva sociedad, por lo cual esta asumió la condición de empleadora. Sin embargo, se descartó la solidaridad de los herederos y personas naturales demandadas, al no probarse que fueran socios, empleadores o herederos del establecimiento, ni que hubieran asumido responsabilidad directa o indirecta frente a las obligaciones laborales de la actora; por ende, la responsabilidad se atribuyó exclusivamente a Manufacturas Delmyp S.A.S. en Liquidación Judicial.

Finalmente, sobre la indemnización por terminación del contrato de trabajo sin justa causa, se comprobó que la trabajadora fue despedida unilateralmente por parte de Manufacturas Delmyp S.A.S. el 31 de julio de 2017, sin que se acreditara justa causa; y aunque la empresa admitió el despido y se comprometió a pagar la indemnización correspondiente, no cumplió con ello, argumentando dificultades financieras derivadas de su proceso de reorganización; sin embargo, dicha situación no exime al empleador del cumplimiento de sus obligaciones laborales, ni afecta los derechos adquiridos de los trabajadores.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes las partes reprocharon la decisión.

El fundamento esencial de la apelación presentada por la parte actora se centra en dos aspectos: la forma de liquidar la sanción por no consignación oportuna de las cesantías y el alcance temporal de la

indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. En primer lugar, sostiene que la suma reconocida a título de sanción por no consignación de cesantías debe actualizarse hasta la fecha en que se realice efectivamente el pago, pues la sanción no se suspende por el solo hecho de haberse causado, sino que se mantiene mientras no se verifique el cumplimiento. En segundo lugar, argumenta que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, cuando la demanda se presenta antes de que transcurran 24 meses desde la terminación del contrato, como ocurrió en este caso, la indemnización moratoria debe liquidarse hasta el momento en que efectivamente se paguen los valores debidos, y no solo hasta el mes 24, como erróneamente lo habría entendido el juzgado. En consecuencia, solicita que se reconozca el valor total de la sanción e indemnización hasta la fecha de pago, y no limitado al cálculo efectuado por la juez de primera instancia.

Por su parte, la demandada Manufacturas Delmyp S.A.S. en Liquidación Judicial, reprocha tres aspectos: **i)** Modalidad del contrato: La parte demandada sostiene que la relación laboral estuvo regida por un contrato a término fijo inferior a un año, desde el año 2007 y, no por uno a término indefinido; por tanto, argumenta que no procede la condena impuesta con fundamento en el artículo 64 del CST, que aplica únicamente a contratos a término indefinido; **ii)** Límite a las condenas por cesantías: Aunque reconoce que no se consignaron las cesantías del año 2016 dentro del plazo legal, considera que cualquier mora solo puede liquidarse hasta el 31 de julio de 2017, fecha en la que la empresa fue admitida en el proceso de reorganización empresarial bajo la Ley 1116 de 2006; a partir de dicha fecha, los administradores y posteriormente el liquidador tienen prohibido legalmente efectuar pagos individuales a acreedores, debido a la necesidad de respetar la prelación de créditos y las reglas del proceso concursal y; **iii)** Imposibilidad legal de pagar individualmente tras la reorganización: Afirma que no puede ser condenada a pagar sumas posteriores al 31 de julio de 2017, como la sanción moratoria e intereses, pues hacerlo implicaría desacatar expresamente lo previsto en los artículos 17 y siguientes de la Ley 1116 de

2006, lo cual convertiría la condena en ilegal, por imponerle la obligación de incumplir el ordenamiento concursal.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de debate en el presente asunto, la existencia de la relación laboral entre la demandante y María Delia Mejía de Palacio, vigente del 16 de enero de 2007 al 31 de julio de 2017, en el cargo de oficios varios y con un salario equivalente al mínimo mensual legal vigente, vínculo que terminó sin justa causa por parte de la sociedad Manufacturas Delmyp S.A.S.; pues así fue aceptado por la demandada desde la contestación.

Igualmente, quedó acreditada la ocurrencia del fenómeno de sustitución patronal entre María Delia Mejía de Palacio, como propietaria del establecimiento de comercio Manufacturas Delmyp, y la sociedad Manufacturas Delmyp S.A.S., hoy en liquidación judicial, la cual continuó con la actividad empresarial y asumió a los trabajadores; lo cual no fue objeto de reproche.

Precisado lo anterior, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar, en primer lugar, la modalidad del contrato de trabajo, para verificar en consecuencia, la indemnización por despido sin justa causa y, las indemnizaciones por no consignación de cesantías, como la moratoria por falta de pago a la terminación del contrato.

i) De la modalidad contractual

Quedó demostrado, sin que fuera objeto de reproche que, entre las partes en litigio, existió un vínculo laboral desarrollado desde el 16 de enero de 2007 al 31 de julio de 2017, recayendo la controversia en definir, si el vínculo que unió a las partes lo fue a través de un único contrato verbal a término indefinido o, por el contrario, si realmente se trató de un

contrato a término fijo, inicialmente pactado con inferioridad a un año, prorrogado en el tiempo.

Así, al contestar el libelo incoatorio, la parte ejecutada aportó un documento denominado “*Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año*” (fl.149 a 150), con fecha de inicio del 16 de enero de 2007, pero sin fecha de vencimiento. En el mismo entendido, la parte demandante acompañó a la demanda, certificación laboral expedida por la empleadora, en donde se certifica la prestación de servicios de la actora a la empresa, bajo la modalidad de “*Contrato Individual de Trabajo a Término Fijo*”, como también la comunicación por medio de la cual la empresa le notifica la determinación de dar por finalizado el “*contrato laboral a término fijo*” (fls.21 y 22)

De las pruebas reseñadas en precedencia, analizadas en conjunto, la Sala concluye, que la vinculación contractual laboral entre las partes, se originó el 16 de enero de 2007, de manera *indefinida*, existiendo así un único vínculo hasta el 31 de julio de 2017, pues pese a que se aportó un documento de contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, suscrito por las partes, ello no alcanza a desvirtuar la existencia de un único vínculo a término indefinido, dado que, en el referido documento no se plasmó un plazo fijo pactado, como tampoco se acreditó con ningún otro medio probatorio, la fecha de vencimiento del plazo acordado por las partes en el contrato que diera lugar al vínculo inicial. Ello es así, en virtud de lo estipulado por el Código Sustantivo del Trabajo que, en lo referente al contrato a término fijo, señala:

ARTICULO 46. CONTRATO A TERMINO FIJO. <Artículo subrogado por el artículo 3o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> El contrato de trabajo a término fijo **debe constar siempre por escrito** y su duración no puede ser superior a tres años, pero es renovable indefinidamente. (Negrillas de la Sala)

Nótese que, aun cuando se arguye la suscripción de un contrato a término fijo inferior a un año, el documento aportado carece de una fecha cierta de terminación, exigencia mínima para la validez de un contrato a término fijo según el artículo 46 del CST, por lo que, la omisión de este

requisito conlleva a que el verdadero contrato celebrado, sea a término indefinido por ineficacia formal.

Sobre este aspecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL2600-2018, refirió:

Aunque para el surgimiento a la vida jurídica del contrato de trabajo prima la consensualidad (se perfecciona con el simple consentimiento), al igual que para la validez de la generalidad de los acuerdos o pactos a los que lleguen los trabajadores y empleadores en el marco de la relación de trabajo, existen determinadas estipulaciones, ensambladas en el convenio laboral, para las cuales la ley impone el cumplimiento de una formalidad para su eficacia (actos ad solemnitatem), tal es el caso, por ejemplo, del pacto de duración a término fijo de los contratos de trabajo (art. 46 CST), el periodo de prueba (art. 77 CST) o el salario integral (art. 132 CST), los cuales por expreso mandato legal deben celebrarse por escrito.

La desatención de esta formalidad legal, no implica, la inexistencia o ineficacia de la totalidad del contrato de trabajo, sino apenas de uno de los apéndices o cláusulas para los cuales la ley exige una específica forma. Así, la falta de una estipulación escrita sobre el término fijo, hace que el contrato laboral se entienda celebrado a tiempo indefinido (art. 45 CST); la ausencia de un acuerdo escrito en torno al periodo de prueba implica que los «servicios se entienden regulados por las normas generales del contrato de trabajo» (art. 77 CST) y la omisión de pacto escrito de salario integral hace que el salario acordado se gobierne por las reglas generales de la remuneración.

En el orden propuesto, podría decirse que en el ordenamiento laboral colombiano la regla general es la libertad de forma, es decir, las partes pueden exteriorizar su voluntad en cualquier forma (verbal o escrita), y solo excepcionalmente, cuando por razones de seguridad en las transacciones jurídicas o para proteger a la parte débil de la relación, el legislador establece una determinada formalidad, las partes deben avenirse a su cumplimiento a fin de que el acto jurídico sea válido. Se sigue entonces, que libertad de forma es la regla general para la existencia y validez de los actos y contratos, y la excepción son las formalidades ad solemnitatem establecidas por el legislador. (Subrayas y negrillas fuera de texto).

En el mismo sentido, en sentencia SL2804-2020, Rad. 72466, indicó:

*En efecto, el contrato a término fijo, el pacto de salario integral o el periodo de prueba son medidas flexibilizadoras excepcionales frente a un régimen laboral general: el contrato a término indefinido, el salario ordinario y la estabilidad laboral. En esta dirección, su fijación es excepcional y, por **ello**,*

debe realizarse mediante un escrito en el cual no quede duda de la voluntad del trabajador. (Negrillas fuera de texto).

De conformidad con las precisiones aquí expuestas, observa la Sala que en punto a la duración del contrato de trabajo, al no cumplir las formalidades *ad substantiam actus* o *ad solemnitatem*, como es el caso del plazo pactado como término fijo, pues nótese que, en primer lugar, pese a aportarse el contrato escrito en el mismo no se estipuló fecha cierta de vencimiento, ni se allegó prueba que demostrara cual fue ese plazo inicialmente pactado y, en segundo lugar, en los más de 6 años que perduró la relación, nunca varió el objeto del mismo. En consecuencia, no le asiste razón a la parte recurrente y, por ende, se confirma la calificación del vínculo como contrato a término indefinido y su consecuencial cálculo de indemnización por despido sin justa causa.

ii) De la indemnización moratoria del artículo 65 CST.

Alega la demandante recurrente que la condena por concepto de sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, debe imponerse sin limitación a los intereses moratorios, en atención a que la demanda fue radicada cuando había transcurrido un término inferior a 24 meses a partir de la terminación del vínculo.

Pues bien, el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2000, dispone en su numeral 1º que:

“1. Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

1.. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente:> *Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención*

autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

(...)

PARÁGRAFO 2o. Lo dispuesto en el inciso 1o. de este artículo solo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente.

Sobre la determinación de la sanción moratoria, la Corte Suprema de Justicia en sentencia radicado n.º 36.577 de 6 de mayo de 2010, reiterada en radicado n.º 38.177 de 3 de mayo de 2011; radicado n.º 46.38 de 25 de junio de 2012 y SL918 de 2014, puntualizó que:

“ La anterior disposición, según el parágrafo 2º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, solamente se aplica respecto de los trabajadores que devenguen más de un salario mínimo mensual vigente, situación que se presentaba respecto de la actora, de modo que aquel precepto le era aplicable.

No obstante las notorias deficiencias en la redacción de la norma, esta Sala de la Corte entiende que la intención del legislador fue la de establecer un límite temporal a la indemnización moratoria originalmente concebida por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de tal suerte que, como regla general, durante los veinticuatro (24) meses posteriores a la extinción del vínculo jurídico el empleador incumplido deberá pagar una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, siempre y cuando el trabajador haya iniciado su reclamación ante la justicia ordinaria dentro de esos veinticuatro (24) meses, como aconteció en este caso.

Después de esos veinticuatro (24) meses, en caso de que la situación de mora persista, ya no deberá el empleador una suma equivalente al último salario diario, sino intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Bancaria, hoy Financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado se verifique efectivamente; intereses que se calcularán sobre las sumas debidas por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

Cuando no se haya entablado demanda ante los estrados judiciales, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria

equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera.

De tal suerte que la presentación oportuna (entiéndase dentro de los veinticuatro meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo) de la reclamación judicial da al trabajador el derecho a acceder a la indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora hasta por veinticuatro (24) meses, calculados desde la ruptura del nudo de trabajo; y, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25), contado desde esa misma ocasión, hace radicar en su cabeza el derecho a los intereses moratorios, en los términos precisados por el legislador.

Pero la reclamación inoportuna (fuera del término ya señalado) comporta para el trabajador la pérdida del derecho a la indemnización moratoria. Sólo le asiste el derecho a los intereses moratorios, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico.”

En el presente asunto, quedó acreditado que hay lugar a aplicar la sanción moratoria del artículo 65 del CST por el incumplimiento del empleador en el pago de salarios y prestaciones, así como, que el salario de la trabajadora correspondió a una suma igual al mínimo legal vigente de cada anualidad, razón por la cual, para el caso que nos ocupa, corresponde al empleador omisivo pagar como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo hasta satisfacer el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudadas.

Lo anterior, por cuanto la norma dispone que el trabajador que devenga un salario superior al mínimo legal, de esperar más de 24 meses para hacer la reclamación judicial, no se hace acreedor al pago de “una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor” sino el pago de los intereses moratorios sobre los salarios y prestaciones dejadas de pagar. Empero, si el salario no excede el salario mínimo legal vigente, le corresponderá una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta que el pago se haga efectivo.

Precisado lo anterior, al no estar en discusión la procedencia de la indemnización moratoria y como el salario mensual de la trabajadora correspondía al mínimo legal que para la data de la terminación (31 de

julio de 2017) era de \$737.717, la condena a imponer al empleador corresponde a la de pagar a partir del 1 de agosto de 2017, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta cuando el pago se verifique el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudados.

En este entendido, se modificará la sentencia de primera instancia en este aspecto.

iii) De la reorganización empresarial en el incumplimiento de obligaciones laborales

Ahora bien, reprocha la recurrente demandada que no puede ser condenada a pagar sumas posteriores al 31 de julio de 2017, teniendo en cuenta que se encuentra en proceso de reorganización.

En el asunto que nos ocupa, aunque se encuentra demostrado que la demandada MANUFACTURAS DELMYP S.A.S., se vio incurso en un proceso de reorganización, ello automáticamente no la exime de pagar las prestaciones sociales a la finalización del vínculo, pues tal como lo tiene adoctrinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el empleador no puede trasladar a sus trabajadores las consecuencias negativas de las situaciones económicas adversas que enfrente, dado que la protección de los derechos laborales es una prioridad que no puede afectarse por dichas circunstancias.

Así lo ha explicado de antaño la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en Sentencia No. 7393 del 18 de septiembre de 1995, reiterada por la misma Corporación en sentencia con radicación No. 37288 del 24 de enero de 2012, cuando indicó:

“La iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto, No encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del Código Sustantivo de

Trabajo, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibídem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional, ella por sí misma debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios previsión o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan un lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza labor”

Y más recientemente, en sentencia SL 845-2021 del 17 de febrero de 2021, Radicación 83444, explicó:

(...) En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente.

Al amparo de la anterior línea de pensamiento, se verifica que la demandada MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. no demostró que su infortunio económico se debiera a una situación de fuerza mayor o caso

fortuito, empero, sí se acreditó que la relación laboral finalizó el 31 de julio de 2017, es decir con anterioridad al 30 de agosto de 2017, fecha en que mediante Auto No. 400-011742, la Superintendencia de Sociedades en virtud de la Ley 1116 de 2006 admitió a un proceso de reorganización empresarial a la referida sociedad (fl.173, archivo 01), sin que además, se hayan formulado razones atendibles para la justificación de la falta de pago de las acreencias laborales por parte de ésta ni de los demás integrantes de la pasiva, para la exoneración de la moratoria bajo criterios de la buena fe.

Así las cosas, resulta claro para la Colegiatura que la actuación de la parte demandada, en manera alguna puede ser considerada de buena fe, dado que no ha pagado las prestaciones sociales derivadas del vínculo laboral al amparo de razones válidas y demostrables, pues tal como quedó visto, la crisis económica no puede entenderse como factor justificativo de exoneración de responsabilidad frente al pago de derechos ciertos de los trabajadores; por lo que se confirma la procedencia de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en los términos ordenados, como acertadamente lo concluyó la *A quo*.

iv) De la sanción por no consignación de cesantías.

La demandante recurrente sostiene que la suma reconocida a título de sanción por no consignación de cesantías debe actualizarse hasta la fecha en que se realice efectivamente el pago, pues la sanción no se suspende por el solo hecho de haberse causado, sino que se mantiene mientras no se verifique el cumplimiento.

En relación con la sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la no consignación oportuna de las cesantías, la Sala precisa que dicha sanción consiste en el pago de un (1) día de salario por cada día de retardo en la consignación del auxilio anual de cesantía al fondo correspondiente, hasta por un término máximo de un (1) año de mora. No obstante, dicha obligación cesa con la terminación del contrato de trabajo, evento en el cual deja de operar la obligación legal de

consignación anual al fondo y, con ello cesa también el fundamento fáctico de la sanción por mora en la consignación.

A partir de la fecha de terminación del vínculo laboral, el empleador pasa a ser deudor directo del valor de la cesantía no consignada, y su incumplimiento en el pago de esta y demás prestaciones sociales dentro del término legal da lugar, no a la sanción del artículo 99 ibídem, sino a la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual tiene un fundamento distinto, relativo a la omisión en el pago de las acreencias laborales debidas al finalizar la relación de trabajo.

En este sentido, ambas sanciones no pueden operar de forma simultánea respecto del mismo período, por tratarse de indemnizaciones incompatibles. En consecuencia, la condena por sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 debe limitarse al período comprendido entre la fecha en que debió efectuarse la consignación (15 de febrero del año siguiente a su causación) y la fecha de terminación del contrato, y no extenderse más allá de ese límite temporal. Desde dicha terminación, y ante el no pago efectivo, se genera la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. en los términos legalmente establecidos.

Bajo las anteriores consideraciones, habrá de confirmarse la decisión de primer grado también en este punto.

Revisados los puntos objeto de apelación, se modificará la sanción moratoria en los términos indicados y, se confirmará en lo demás.

Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral séptimo de la sentencia proferida el 9 de junio de 2023 por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., que quedará del siguiente tenor:

“CONDENAR a MANUFACTURAS DELMYP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL al reconocimiento y pago a favor de la demandante de la indemnización moratoria contenida en el Art. 65 del C.S.T. en la suma correspondiente a un día de salario por cada día de mora, a partir del 1º de agosto de 2017 y, hasta cuando el pago por salarios y prestaciones adeudadas, se verifique.”

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Sin COSTAS en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



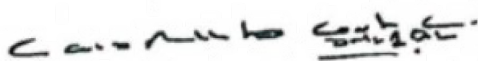
CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 009 2021 00183 01.
DEMANDANTE: JAIRO ANTONIO HERNÁNDEZ
DEMANDADO: ZETTA COMUNICADORES S.A.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 22 de septiembre de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante solicitó que se declare la nulidad integral de la suspensión del contrato de trabajo dispuesta por Zetta Comunicadores S.A. a partir del 16 de junio de 2020 y hasta el 25 de marzo de 2021. De forma subsidiaria, solicitó que se ordene el pago de salarios no pagados durante la suspensión; la indemnización por falta de pago de salarios sin autorización legal o convencional; y perjuicios morales, con base en la afectación sufrida durante el periodo en que se le privó injustificadamente de su fuente de ingreso. Asimismo, solicitó costas y agencias en derecho.

En respaldo de sus pretensiones, narró que desde el 1 de abril de 2004 fue vinculado mediante contrato de trabajo a término indefinido con Zetta Comunicadores S.A., para desempeñarse como planchista – operario de plancha, con un salario mensual de \$1.070.296. El 16 de junio de 2020 fue notificado de la suspensión de su contrato, decisión que la empleadora

justificó con fundamento en los Decretos 417 y 636 de 2020 y la declaratoria de emergencia sanitaria por la pandemia del COVID-19.

Afirmó que la empresa omitió cumplir con los requisitos legales para la validez de dicha suspensión, en especial la autorización previa del Ministerio de Trabajo cuando la suspensión se extiende más allá de los 120 días señalados por la ley. Explicó que radicó solicitud de nulidad de la suspensión el 15 de enero de 2021, la cual fue negada por la empresa el 19 de febrero siguiente, argumentando haber seguido las directrices ministeriales contenidas en las circulares 21 y 33 de 2020. No obstante, tales directrices no reemplazan los requisitos sustantivos exigidos por la ley laboral.

La suspensión se extendió por un total de 9 meses sin que se le cancelaran salarios y, aunque fue llamado a retomar labores el 25 de marzo de 2021, la empresa no reconoció los pagos dejados de hacer durante la vigencia de la medida; configurándose una suspensión ilegal y la vulneración de su derecho al trabajo, al debido proceso y a la estabilidad laboral mínima (01Demandaanexosactareparto, fls.5 a 16).

Al dar respuesta, la convocada a juicio, se opuso a la prosperidad de las súplicas formuladas en su contra. Admitió como ciertos los hechos relacionados con la vinculación del demandante a partir del 1º de abril de 2004, el cargo desempeñado, salario devengado al momento de la suspensión del vínculo laboral, la comunicación de la suspensión del contrato, la solicitud de nulidad presentada por el actor el 15 de enero de 2021, así como, que el demandante fue requerido para retomar funciones el 25 de marzo de 2021. Manifestó no ser ciertos o no constarle los demás. Formuló en su favor las excepciones de mérito denominadas: i) buena fe por parte de la sociedad Zetta Comunicadores S.A., ii) cobro de lo no debido, y iii) excepción genérica.

En desarrollo de su defensa, destacó que desde el inicio de la emergencia sanitaria derivada de la pandemia por COVID-19, la empresa adoptó múltiples medidas para preservar la estabilidad del vínculo laboral

del señor Hernández, entre ellas, el pago de salarios sin prestación de servicios desde el 17 de marzo al 16 de junio de 2020, el otorgamiento de vacaciones anuales y anticipadas durante los meses de febrero y marzo de 2021, así como el cumplimiento de sus obligaciones en materia de afiliación al sistema de seguridad social, y el pago de prestaciones sociales. Negó que existiera obligación legal o convencional de pagar salarios durante el periodo de suspensión, e indicó que al reanudarse la actividad laboral, procedió a pagar las contraprestaciones devengadas por el actor en los términos pactados (05Contestaciónzetta, fls.1 a 7).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 22 de septiembre de 2023, declaró la existencia del contrato de trabajo a término indefinido entre las partes, vigente desde el 1 de abril de 2004, para desempeñar el cargo de auxiliar de impresión de la máquina Offset; absolvió a la sociedad demandada de todas y cada una de las pretensiones formuladas; declaró probada la excepción de cobro de lo no debido e; impuso costas al demandante (23Audiofallo2parte).

Como sustento de su decisión, indicó que la suspensión del contrato, ocurrida entre el 17 de junio de 2020 y el 25 de marzo de 2021, fue justificada en la fuerza mayor derivada de la pandemia de COVID-19, sin que fuera exigible autorización previa del Ministerio del Trabajo. Se demostró que el cargo era de naturaleza operativa y no podía ejecutarse mediante teletrabajo, que la empresa otorgó vacaciones, pagó salarios sin prestación del servicio por dos meses, y mantuvo los aportes al sistema de seguridad social. Por tanto, concluyó que la suspensión fue legal y proporcionada.

Respecto a los perjuicios morales, tampoco se demostró la ocurrencia de los mismos de acuerdo a los criterios establecidos por la jurisprudencia y, se demostró que siempre se le garantizaron sus derechos laborales y fundamentales, porque mientras persistió la suspensión del contrato, se le efectuaron los aportes al sistema general de Seguridad

Social en salud y pensiones, se le pagó la prima del segundo semestre del 2020, percibió salario sin prestación del servicio en los meses de marzo, abril, mayo y parte de junio de 2020, y se le pagaron las vacaciones tanto causadas como anticipadas.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte demandante, cuestionó la legalidad de la suspensión del contrato de trabajo dispuesta por la empresa Zetta Comunicadores S.A., al considerar que la empleadora no acreditó las condiciones jurídicas ni probatorias exigidas para que operara válidamente la causal de fuerza mayor prevista en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo. Sostuvo que la empresa omitió aportar los medios de prueba que demostraran: i) la solicitud de autorización ante el Ministerio de Trabajo para la suspensión del contrato de trabajo por más de 120 días; ii) el traslado de dicha solicitud al trabajador; y iii) la existencia de una sentencia proferida por juez laboral que declarara la configuración de un evento de fuerza mayor.

Reprocha que el fallo de primera instancia se apartara de manera injustificada del precedente vinculante establecido por la Corte Suprema de Justicia, al no exigir el cumplimiento de la carga probatoria sobre la fuerza mayor y, señaló la omisión de valoración del contexto de los perjuicios morales sufridos por el actor y; alegó que la suspensión tuvo efectos nocivos sobre sus derechos fundamentales.

IV. CONSIDERACIONES

Conforme a lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, corresponde a la Sala determinar si la suspensión del contrato de trabajo del señor Jairo Antonio Hernández Ortiz por parte de la empresa Zetta Comunicadores S.A., ocurrida entre el 17 de junio de 2020 y el 25 de marzo de 2021, se ajustó a derecho bajo la causal de fuerza mayor contemplada en el artículo 51 del Código

Sustantivo del Trabajo, y si con ocasión de dicha medida, procede el reconocimiento de salarios, indemnizaciones y perjuicios morales.

i) De la suspensión del contrato

No fue objeto de reproche la existencia de un contrato de trabajo suscrito entre las partes, extremo inicial, modalidad, cargo y, salario pactado, como tampoco la permanencia del vínculo laboral más allá del periodo de suspensión; además de corroborarse con el contrato de trabajo suscrito (fls.17 a 18)¹.

En el mismo sentido, no se discutió en el proceso que la suspensión del contrato de trabajo fue comunicada al actor mediante misiva fechada el 16 de junio de 2020, la cual invocó como sustento la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional en razón de la pandemia de COVID-19, y que se fundamentó en la causal de fuerza mayor prevista en el numeral 1.º del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo; lo que se verifica con la comunicación de suspensión (fl.20).

Pues bien, en lo referente a la suspensión del contrato de trabajo, el artículo 51 del C.S.T., establece:

Artículo 51. Suspensión. <Artículo subrogado por el artículo 4o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> El contrato de trabajo se suspende:

- 1. Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución.**
2. Por la muerte o la inhabilitación del empleador, cuando éste sea una persona natural y cuando ello traiga como consecuencia necesaria y directa la suspensión temporal del trabajo.
3. Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores. (...).

¹ 01Demandaanexosactareparto

A su vez, el artículo 53 ibídem, consagra:

Durante el período de las suspensiones contempladas en el artículo 51 se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y **para el {empleador} la de pagar los salarios de esos lapsos**, pero durante la suspensión corren a cargo del {empleador}, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores. Estos períodos de suspensión pueden descontarse por el {empleador} al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones. (Negrillas de la Sala)

En igual sentido, el artículo 412 del C.S.T. señala que *“Las simples suspensiones del contrato de trabajo no requieren intervención judicial”*.

De la lectura armónica de los preceptos en cita, para que un contrato de trabajo sea suspendido por fuerza mayor o caso fortuito, no se requiere autorización del Ministerio del Trabajo ni previa intervención judicial, salvo que sea por la causal tercera del artículo 51 del CPTSS; por lo que, en principio, no se impone intervención administrativa o judicial para suspender el contrato de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito.

Ahora bien, la fuerza mayor o caso fortuito se encuentra definida en el artículo 64 del Código Civil Colombiano, en los siguientes términos:

“Artículo 64. Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”.

Al respecto, en sentencia SU-449 de 2016¹, la Corte Constitucional hace la distinción de estos conceptos, en el siguiente sentido:

“Debe tenerse en cuenta, además, la distinción que doctrina y jurisprudencia han hecho entre la fuerza mayor y el caso fortuito, que, adquiere su mayor interés, dentro del marco de la responsabilidad por riesgo excepcional. Se ha dicho que la fuerza mayor es causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño. El caso fortuito, por el contrario, proviene de la estructura de la actividad de aquél, y puede ser desconocido permanecer oculto, y en la forma que ha sido definido, no constituye una verdadera causa extraña, con virtualidad para suprimir la imputabilidad del daño”.

Ahora bien, sobre esta causal de suspensión del contrato de trabajo, de antaño, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha explicado que no cabe excluir la posibilidad de que ciertos hechos imprevisibles en su aplicación y a los que no es dable resistir, impidan durante un tiempo más o menos prolongado la ejecución del contrato de trabajo; así, cuando la fuerza mayor o caso fortuito aparezcan realmente comprobados, hacen incluso cesar el contrato por imposibilidad absoluta de continuar la prestación del servicio, sin que ninguna de las partes tenga responsabilidad en ello. En este sentido, en Sentencia de 07 de junio de 1963 (Publicada en Gaceta Judicial: Tomo CII, n.º 2267, pág. 482-488), indicó:

“Aunque por regla general el carácter de fuerza mayor o caso fortuito se atribuye a fenómenos de corta duración, en el Derecho Laboral, que tiende a asegurar la estabilidad del trabajador, no cabe excluir la posibilidad de que ciertos hechos, imprevisibles en su aparición y a los que no es dable resistir, impidan, durante un tiempo más o menos prolongado, la ejecución del contrato, sin que en ello intervenga la voluntad de las partes. Tal sería, por ejemplo, entre nosotros la especie de guerra civil que agobió durante algún tiempo varias comarcas del país, o el bandolerismo, cuando éste se presenta súbitamente en regiones antes no afectadas por él y perdura allí a lo largo de semanas y aun de meses.”

Más adelante, en Sentencia 1613 del 02 de diciembre de 1987 explicó que, *“en materia laboral, para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito como causa que libere al patrono de cumplir sus obligaciones contractuales o legales, es menester no solo que el hecho constitutivo de tal fuerza sea imprevisible, sino que además lo coloque en absoluta imposibilidad de atender tales obligaciones y tener la característica de temporal o pasajera”*.

Ahora bien, en Sentencia 39668 del 30 de octubre de 2012, la misma Corporación determinó que el hecho de que el empleador no pueda prever y precaver la ocurrencia de una fuerza mayor o caso fortuito, no es suficiente para tener como eficaz la suspensión del contrato, sino que corresponde al empleador demostrar que el hecho imprevisible, irresistible e inimputable impide efectiva y temporalmente la ejecución del contrato de trabajo; posición reiterada más recientemente, en Sentencias SL3478-2017 del 01 de marzo del 2017, y SL4849-2018 del 17 de octubre de 2018.

Importante resulta precisar también que, en lo referente a la temporalidad y autorización de autoridad laboral, en los casos de la suspensión del contrato por fuerza mayor o caso fortuito, la Alta corporación, en sentencia de mayo 23 de 1991, Rad. 4246, dijo lo siguiente:

"El caso fortuito o fuerza mayor como causal de suspensión del contrato se distingue claramente de la clausura temporal de actividades de la empresa, establecimiento o negocio, pues aquel se genera por un imprevisto que sobreviene en forma súbita e impide temporalmente la ejecución material del contrato. La ley no señala un límite máximo en el tiempo como motivo de suspensión, de manera que el caso fortuito puede ocasionar la suspensión indefinida del contrato de trabajo. La suspensión de actividades de la empresa obedece, según el art. 51, numeral 3, C.S.T., a razones de orden técnico o económico, independiente de la voluntad del empleador y no supone la imposibilidad material de desarrollar la relación de trabajo, cosa que si sucede en el evento de la fuerza mayor. Como motivo de suspensión del contrato de trabajo, la clausura temporal de la empresa solo puede extenderse hasta por 120 días, de acuerdo con la norma citada, pues si excede de dicho lapso deviene en terminación del vínculo laboral (Art. 6 D. 2351/65).

Para efectuar la suspensión temporal de actividades, la empresa debe solicitar autorización del Ministerio del Trabajo y avisar a los trabajadores (art. 40, Decreto 2351 de 1965), lo cual por razones obvias no procede en la hipótesis de caso fortuito o fuerza mayor.

En el caso fortuito o fuerza mayor como motivo de suspensión puede significar en la práctica la clausura temporal de la empresa, pero este tipo de cierre temporal, por su origen, no es jurídicamente igual al previsto por el artículo 51, numeral 3º del Código Sustantivo del Trabajo, o al establecido por el Decreto 2351 de 1965, artículo 6º, literal f. además puede ocurrir que si con el caso fortuito confluyen circunstancias de orden técnico o económico que impidan la reapertura de la empresa originalmente prevista y el empleador solicita permiso al Ministerio del Trabajo para una clausura temporal o definitiva, si se obtiene la autorización, cesaría el caso fortuito como causal de suspensión del contrato de trabajo y este vínculo quedaría sujeto a la decisión ministerial."

Descendiendo al caso que ahora ocupa la atención del Tribunal, se tiene que la suspensión del contrato obedeció, en decir del empleador, a una causal de fuerza mayor acaecida por la crisis sanitaria y los efectos económicos con ocasión de la aparición del virus COVID- 19.

Frente a este aspecto, el Ministerio de Salud y de la Protección Social promulgó la Resolución 385 de 2020, mediante la que declaró el estado de

emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus COVID-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020 (prorrogada a través de las Resoluciones 844, 1462, 2230 de 2020, y 222 del 25 de febrero de 2021) y, en virtud de la cual, adoptó medidas con el objeto de prevenir y controlar la propagación del COVID-19 y mitigar sus efectos.

Por su parte, el Gobierno Nacional promulgó el Decreto Legislativo 417 del 17 de marzo de 2020, mediante el cual se realizó la declaratoria de emergencia económica, social y ambiental, con el fin de hacer uso de facultades extraordinarias para conjurar tal situación de emergencia sanitaria y los efectos económicos que trajo el virus COVID-19.

Posteriormente, profirió los Decretos 457, 531, 593, 636, 689, 749, 847, 878 y 1076 expedidos entre marzo y julio de 2020, en los que se dispuso entre otras medidas, el aislamiento preventivo obligatorio de todos los Colombianos, con circulación de personas y vehículos limitada, desde el día 25 de marzo de 2020, permitiéndose en principio la ejecución únicamente de la prestación de los servicios de salud, la adquisición de bienes de primera necesidad, servicios bancarios y financieros y la asistencia a personas con debilidad manifiesta.

De igual forma, es importante agregar que con los Decretos 488, 518 y 770 de 2020 y las Circulares 021, 022 y 033 de 2020, el Gobierno Nacional y el Ministerio de Trabajo establecieron distintos lineamientos y dispusieron mecanismos de protección al cesante, para que los empleadores protegieran el empleo y la actividad productiva, tales como el trabajo en casa, el teletrabajo, jornadas laborales flexibles, vacaciones anuales anticipadas y colectivas, permisos remunerados, salario sin prestación del servicio, licencias remuneradas compensables; modificaciones en la jornada, en los salarios y beneficios extralegales, o incluso su suspensión, entre otros, así como la creación de programas benéficos como Apoyo para el Pago de la Prima y el de Ingreso Solidario con el que se entregarían transferencias monetarias no condicionadas en favor de las personas y hogares en situación de pobreza y vulnerabilidad.

De manera que, ante la situación de pandemia que se configuró, las empresas no tenían la posibilidad de precaver su acontecimiento y mucho menos de impedirlo, por tanto, el ahorro o retención de los recursos económicos tampoco era previsible, sin que se pueda afirmar que esto último ocurriría por falta de cuidado o por negligencia de los empleadores, sino que debido a las condiciones exógenas, imprevisibles e irresistibles de la situación de alerta pública sanitaria, se generaron graves riesgos sociales, económicos y de salud, que impactaron fuertemente a todas las empresas colombianas de mayor o menor envergadura, que debieron afrontar situaciones difíciles en su económica debido a los importantes cambios que hubo en la industria y el comercio, si se tiene en cuenta además, la imposición de requerimientos por parte del Gobierno con los que no les era posible la ejecución normal de las actividades económicas, lo que evidentemente acaeció con la empresa Zetta Comunicadores S.A., que tuvo que desafiar con situaciones precarias como muchas otras sociedades, la crisis económica frente a sus empleados y proveedores.

En la misma medida, mediante Decreto 569 del 15 de abril de 2020, se estableció que dicha suspensión se extendería durante el término que perdure la emergencia sanitaria declarada por el Ministro de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19 (artículo 5).

El demandante declaró ante el despacho que su contrato fue suspendido a partir del 16 de junio de 2020 durante 10 meses, siendo notificado de la medida mediante correo electrónico; no recibió otro tipo de comunicación ni documento adicional y que el reintegro a sus funciones se produjo tras la interposición de una acción de tutela. Nótese que también indicó, desempeñarse como *auxiliar de impresión en el área offset*; se encarga de preparar los insumos y asistir al operario principal, *funciones que no pueden desarrollarse desde casa*.

Se recibió el testimonio de la señora Marta Patricia Rodríguez, con 20 años de vinculación a la empresa, quien explicó que la suspensión del contrato del actor se produjo entre el 17 de junio de 2020 y el 15 de enero

de 2021, como consecuencia de la pandemia y la imposibilidad de mantener la operación en el área de impresión offset. Afirmó que antes de adoptar la suspensión se otorgaron vacaciones y se pagaron salarios sin prestación del servicio. Confirmó que se trató de una medida general frente a la crisis económica de la empresa y que se informó al Ministerio del Trabajo. Aclaró que el actor fue llamado a retomar funciones por decisión directa de la empresa, no por mandato de la acción de tutela interpuesta.

Ambas declaraciones coinciden en que las labores del señor Hernández eran netamente operativas y que no podían realizarse en modalidad remota. Se destacó también que la suspensión fue comunicada formalmente por correo y que, aunque se aludió a un fallo de tutela, éste no ordenó expresamente el reintegro.

Bajo las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, considera la Sala que era evidente la situación de fuerza mayor o caso fortuito ante el acaecimiento de la emergencia sanitaria ocurrida a nivel mundial, en la que las empresas se vieron obligadas a suspender sus actividades económicas, salvo en las excepciones referidas, encontrando que la llamada a juicio Zetta Comunicadores S.A., en calidad de empleadora, gozaba de plena autonomía para suspender el contrato de trabajo del demandante en las condiciones anotadas, sin lugar a acudir al Ministerio del Trabajo o a otra autoridad, para obtener permiso alguno, pues como quedó visto, ello se requiere solo en los casos de suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, diferentes a las de fuerza mayor o caso fortuito.

Cumple traer a colación, el comunicado de la Organización Internacional del Trabajo –OIT, de fecha de 18 de marzo de 2020 sobre *“El COVID-19 y el mundo del trabajo: Repercusiones y respuestas”*, en donde afirmó que:

“El Covid-19 tendrá una amplia repercusión en el mercado laboral. Más allá de la inquietud que provoca a corto plazo para la salud de los trabajadores y de sus familias, el virus y la consiguiente crisis económica repercutirán adversamente en el mundo del trabajo en tres aspectos fundamentales, a saber: 1) la cantidad de empleo (tanto en materia de desempleo como de subempleo); 2) la calidad del trabajo (con respecto a los salarios y el acceso a protección social); y 3) los efectos en los grupos específicos más vulnerables frente a las consecuencias adversas en el mercado laboral (...)”

*A este respecto, la Recomendación Sobre la Terminación de la Relación de Trabajo, 1982 (núm. 166), señala que **todas las partes interesadas deberán tratar de evitar o limitar en todo lo posible la terminación de la relación de trabajo** por motivos económicos, tecnológicos, estructurales o análogos, sin perjuicio para el funcionamiento eficaz de la empresa, establecimiento o servicio, y esforzarse por atenuar las consecuencias adversas de toda terminación de la relación de trabajo por estos motivos para el trabajador o los trabajadores interesados (...)”* (Negrillas por la Sala).

Es importante tener en cuenta que el demandante en virtud de su cargo de auxiliar de impresión offset, siendo un cargo de naturaleza operativa, sus funciones exigían su presencia física en las instalaciones de la empresa y, no era susceptible de desarrollarse mediante teletrabajo o modalidad remota, como lo refirió el propio demandante en su interrogatorio de parte y fue corroborado por la testigo aportada por la convocada a juicio; por lo que se intentaron medidas alternas como el pago de salario sin prestación del servicio por dos meses y el otorgamiento de vacaciones, antes de acudir a la suspensión del contrato.

En tal sentido, considera la Sala que Zetta Comunicadores S.A., como empleador, dio cumplimiento a tales pautas, toda vez que buscó las medidas para atenuar el impacto que podría tener el COVID- 19 en sus relaciones de trabajo; es así como, en primera medida al accionante, luego de la suspensión del contrato de trabajo por causal de fuerza mayor, entre el 17 de junio de 2020 y el 25 de marzo de 2021, procedió a reanudar el contrato de trabajo; pues así lo afirmó el mismo demandante; actuar que se acompasa con las Circulares 021 y 033 de 2020 proferidas por el Ministerio del Trabajo, en las que se establece que ante la propagación del COVID-19 en el territorio nacional, el empleador debe buscar alternativas como el trabajo en casa; teletrabajo; jornada laboral flexible; vacaciones anuales, anticipadas, y colectivas; permisos remunerados; y salario sin prestación de servicios; licencia remunerada compensable; modificación de

la jornada laboral y concertación de salario; modificación o suspensión de beneficios extralegales; y concertación de beneficios convencionales.

De conformidad con las consideraciones expuestas y atendidos los argumentos de apelación, la Sala confirmará la sentencia apelada. No se causan costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2023 por el Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: Sin costas en la apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada


DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada


CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 011 2019 00711 01
DEMANDANTE: JORGE ENRIQUE ROBAYO RODRÍGUEZ
DEMANDADO: MASIVO CAPITAL S.A.S. EN REORGANIZACIÓN.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 27 de septiembre de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió que se declare la ineficacia absoluta de la terminación del contrato de trabajo que tuvo lugar el 27 de octubre de 2016 y, en consecuencia, se ordene la subsistencia del vínculo laboral, con el pago de los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos legales y extralegales dejados de percibir entre la fecha de desvinculación y la de su eventual reintegro; la indexación de las sumas reconocidas desde su exigibilidad hasta cuando se efectúe el pago y, las costas procesales.

En respaldo de sus pretensiones, narró que se vinculó laboralmente con la empresa Masivo Capital S.A.S. el 1° de octubre de 2013, para desempeñar el cargo de operador de bus zonal. El 25 de octubre de 2016 cumplió con el turno asignado mediante tabla No. 8, conduciendo el móvil Z25-7040 en la ruta T11 entre las 4:00 a.m. y la 1:00 p.m., conforme con el control de operación de la empresa. Ese mismo día, participó en una

capacitación denominada “Contratos de Concesión 006 y 007 de 2010”, que se desarrolló entre el 11 y el 27 de octubre de 2016, lo cual demostraría que atendió sus obligaciones contractuales en su integridad.

Expuso que en la tarde del 25 de octubre de 2016, algunos trabajadores adelantaron un cese de actividades en el patio El Ciprés, en protesta por presuntas desmejoras salariales arbitrarias; para ese momento ya había finalizado su jornada laboral y no se encontraba en las instalaciones de la empresa, sino en la mencionada capacitación. Relató que el 26 de octubre fue recogido por la ruta de la empresa a las 2:50 a.m., arribando al patio a las 3:45 a.m., donde se enteró del cese de actividades que aún persistía.

Indicó que durante el desarrollo de dicha situación intervinieron funcionarios del Ministerio del Trabajo, quienes se reunieron con representantes del empleador y algunos trabajadores. Aseguró que el 27 de octubre de 2016 cesó la protesta por las amenazas del empleador de terminar los contratos a quienes hubieren participado en ella. Preciso que, pese a estar cumpliendo con sus obligaciones, ese mismo día recibió carta de terminación del contrato de trabajo, por presunta participación en el cese de actividades de los días 25 y 26 de octubre de 2016, conducta que fue calificada por la empleadora como falta grave conforme con el artículo 63 numeral 1 del reglamento interno de trabajo y los numerales 4, 5 y 6 del literal A del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, aduciendo que su actuar generó pérdidas económicas y se enmarcó en una conducta ilegal.

Sostuvo que firmó dicha comunicación, dejando expresa constancia de haber cumplido con todas las funciones asignadas, incluida su asistencia a la capacitación. Afirmó que las conductas que se le imputaron no se encuentran previstas como faltas en el reglamento interno, ni en convención colectiva o contrato de trabajo. Adujo que, si bien el reglamento contempla un capítulo sobre faltas y sanciones disciplinarias, no contempla prohibición alguna frente a la huelga ni faculta a la empresa

para imponer sanciones no expresamente consagradas, so pena de ineficacia.

Adujo que la empresa no respetó el procedimiento disciplinario establecido en su reglamento, incurriendo así en una vulneración de garantías mínimas. Las causas invocadas en la carta de terminación carecen de veracidad, resultando contradictoria la actuación de la empresa, que el 31 de octubre de 2016 emitió certificación acreditando su asistencia y aprobación de los módulos de capacitación. En dicha certificación aparece registrado en la posición 37. Finalmente, señaló que fue víctima de acoso laboral, situación que denunció mediante comunicaciones y derechos de petición dirigidos a la empresa. A través de escrito fechado el 19 de noviembre de 2017 solicitó formalmente su reintegro y la continuidad en el cargo que venía desempeñando, sin obtener respuesta alguna [fls.103 a 111].

Al dar contestación a la demanda, la sociedad **Masivo Capital S.A.S.** se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Aceptó la existencia del vínculo laboral entre las partes, así como la presencia de funcionarios del Ministerio del Trabajo en sus instalaciones durante los hechos materia del proceso y, no aceptó los demás. Propuso como excepciones de mérito las denominadas cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de las obligaciones reclamadas, prescripción y las demás que resulten declarables oficiosamente.

En respaldo de su defensa, señaló que el demandante incumplió con sus deberes y obligaciones contractuales, al participar activamente en el cese de actividades adelantado los días 25 y 26 de octubre de 2016, lo cual generó graves traumatismos en la operación de la empresa y en el Sistema Integrado de Transporte Público de Bogotá; comportamiento que constituía una falta grave, conforme a lo previsto en el numeral 1 del artículo 63 del Reglamento Interno de Trabajo, en armonía con los numerales 4, 5 y 6 del literal A del artículo 62, y el numeral 1 del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, razón por la cual se procedió a la terminación del contrato con justa causa legal comprobada.

Sostuvo que no existen fundamentos que justifiquen la pretensión de reintegro ni el pago de salarios y prestaciones reclamadas, toda vez que la decisión de finalizar la relación laboral se adoptó con base en causales legales debidamente verificadas. Agregó que los hechos que rodearon el cese de actividades afectaron gravemente el normal funcionamiento de la empresa, exponiéndola a sanciones administrativas, lo cual robustece la configuración de la falta grave atribuida al trabajador [fls. 131 a 144].

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarenta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia proferida el 27 de septiembre de 2023 [Archivo 23], resolvió:

PRIMERO.- ABSOLVER a la demandada **MASIVO CAPITAL S.A.S.**, de todas las pretensiones formuladas en su contra por **JORGE ENRIQUE ROBAYO RODRÍGUEZ**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO.- DECLARAR probada la excepción denominada INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS, formulada por el extremo pasivo.

TERCERO.- CONDENAR en costas a la parte demandante **JORGE ENRIQUE ROBAYO RODRÍGUEZ** y a favor de la demandada **MASIVO CAPITAL S.A.S.** Por secretaría liquidense incluyendo en ellas la suma equivalente a un smlmv como valor en que se estiman las agencias en derecho.

CUARTO.- En caso de no ser apelada la presente decisión, **REMÍTASE** el expediente a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.

Como sustento de su decisión, manifestó que no existe disposición contractual o extracontractual alguna que exigiera la realización de un procedimiento disciplinario previo a la terminación del contrato de trabajo, por lo que no podía calificarse como un despido de carácter sancionatorio.

En ese sentido, estimó que la decisión de terminación del vínculo laboral no vulneró derechos del actor, dado que no era exigible la implementación de un trámite especial previo a su desvinculación, como tampoco se acreditó la existencia de estabilidad laboral reforzada o fuero

alguno que otorgara protección especial al trabajador. Preciso que, según la jurisprudencia laboral vigente, las únicas causales que pueden generar la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo están relacionadas con la existencia de fuero sindical, circunstancial o la garantía de estabilidad laboral reforzada, ninguno de los cuales resultaba aplicable en el caso objeto de estudio.

Finalmente, sostuvo que el despido es una facultad legítima del empleador cuando concurren causales legales, y que, en caso de no acreditarse la justa causa, lo procedente sería la indemnización por terminación sin justa causa; sin embargo, al no haberse elevado dicha solicitud dentro de las súplicas del libelo, declaró probada la excepción de inexistencia de las obligaciones reclamadas propuesta por la parte demandada.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante interpuso recurso de apelación, cuestionando la valoración probatoria realizada por el a quo y, en particular, la afirmación según la cual la terminación del vínculo laboral ocurrida el 27 de octubre de 2016 obedeció a una justa causa legalmente comprobada. En su criterio, no se acreditó en el expediente la existencia de una causa objetiva que justificara el despido, y por el contrario, quedó demostrado que el actor prestó sus servicios el 25 de octubre desde las 4:00 a.m. hasta las 9:00 a.m., cumpliendo con su jornada habitual y asistiendo posteriormente a una capacitación programada por la misma empresa para ese mismo día.

Respecto del día 26 de octubre, indicó que también se comprobó su presencia en el lugar de trabajo, lo que desvirtúa las afirmaciones contenidas en la comunicación de terminación y descarta su participación en el cese de actividades al que se hizo alusión como fundamento de la desvinculación. Finalmente, expuso que con la decisión de primera instancia se vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y al buen nombre, al convalidarse una terminación sin sustento

probatorio, afirmándose indebidamente su participación en un hecho que no le fue atribuido con rigor ni acreditado conforme al estándar exigido en materia sancionatoria laboral.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Colegiatura desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, y en tal sentido, definir si la terminación del contrato de trabajo acaecida el 27 de octubre de 2016, obedeció a una causa ilegal que de lugar al reintegro del demandante.

(i) De la procedencia del reintegro

No fue objeto de debate la existencia del contrato de trabajo entre el actor y la empresa Masivo Capital S.A.S., con fecha de ingreso el 1º de octubre de 2013, para desempeñar el cargo de operador de bus zonal, terminado por la pasiva, el 27 de octubre de 2016, invocando como justa causa la participación del trabajador en un cese de actividades ocurrido los días 25 y 26 de octubre en el patio “El Ciprés”.

Pues bien, para dilucidar el presente asunto, sea lo primero precisar que, en el ordenamiento laboral colombiano, el empleador cuenta con la facultad legal de terminar unilateralmente el contrato de trabajo, ya sea por una justa causa, conforme a lo previsto en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, o sin justa causa, caso en el cual estará obligado a pagar la indemnización establecida en el artículo 64 del mismo estatuto.

La justa causa implica que el trabajador ha incurrido en una conducta grave que justifica la desvinculación, mientras que en ausencia de esta, la terminación se entiende como injusta, generando para el empleador la obligación de indemnizar. En ambos casos, el contrato puede darse por finalizado, pero con efectos jurídicos distintos.

Ahora bien, cuando se analiza la figura del reintegro, es necesario distinguir entre dos escenarios: el despido injusto y el despido ilegal. Aunque en ocasiones son usados indistintamente en el lenguaje común, su alcance jurídico es diverso. El despido injusto se refiere a una desvinculación sin justa causa, que da lugar al reconocimiento de una indemnización. En contraste, el despido ilegal tiene lugar cuando se contraviene una prohibición legal expresa o una garantía especial, como sucede en casos de fuero sindical, embarazo, estabilidad laboral reforzada por salud, o cuando se omite un procedimiento obligatorio establecido en norma o convención.

Esta diferencia no es menor, pues mientras el despido sin justa causa conlleva el pago de una indemnización tarifada, el despido ilegal puede dar lugar al reintegro del trabajador, así como al pago de salarios dejados de percibir desde la desvinculación, si así lo prevé la ley o la jurisprudencia.

Sobre este respecto, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, ha sido clara en señalar que si el trabajador busca que su desvinculación sea calificada no solo como injusta, sino como ilegal, tiene la carga de invocar expresamente en la demanda dicha ilegalidad y probar los hechos que le dan sustento, como la existencia de una condición de fuero o la omisión de un trámite obligatorio por parte del empleador. En este sentido, en sentencia del 25 de julio de 1991, indicó:

“La circunstancia de que los efectos indemnizatorios del despido injusto se hayan equiparados a los del despido ilegal no significa que cuando el trabajador demandante afirme haber sido despedido injustamente, el empleador demandado tenga que asumir cargas probatorias distintas de aquellas encaminadas a demostrar los hechos constitutivos de la justa causa que invocó para despedir. De este modo, si el trabajador pretende que su despido además de injusto fue ilegal, tendrá que invocarlo así en su demanda, y si esa ilegalidad se fundamenta en el incumplimiento de un trámite convencional o reglamentario, será suya la carga de la prueba de la existencia de dicho trámite. Sólo entonces el patrono deberá, si pretende quedar liberado de las indemnizaciones correspondientes, de mostrar que también cumplió a cabalidad dicho procedimiento o trámite.”

En el presente asunto, de conformidad con la comunicación de terminación del contrato de trabajo del señor Robayo Rodríguez, notificada por Masivo Capital S.A.S. el 27 de octubre de 2016 (fls.58 a 59), se fundamentó en la presunta participación activa del trabajador en el cese de actividades ocurrido los días 25 y 26 del mismo mes en el patio Ciprés, lo que, según la empresa, generó afectaciones al servicio público esencial de transporte masivo y al contrato de concesión con TransMilenio; atribuyéndole la compañía, una negativa injustificada a prestar el servicio asignado, así como obstaculizar el trabajo de otros compañeros, calificando su conducta como arbitraria, lesiva y contraria al orden legal. Con base en ello, invocó como soporte jurídico los artículos 62 literal A numerales 4, 5 y 6, el artículo 58 numeral 1 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 63 del Reglamento Interno, al considerar que su actuación configuró una falta grave.

En el interrogatorio rendido por el Representante Legal de Masivo Capital S.A.S., afirmó que para los días 25 y 26 de octubre de 2016 se presentó un cese de actividades en el patio Ciprés, en el que algunos trabajadores no prestaron el servicio programado, lo que afectó gravemente la operación del sistema. Señaló que el señor Robayo tenía asignada una programación operativa para la mañana del 25 de octubre y, posteriormente, una capacitación. Indicó que, según los registros de la empresa y de Transmilenio, el actor no ejecutó la labor asignada en la primera jornada, aunque sí asistió a la capacitación, por lo cual consideraron que había incumplido injustificadamente sus obligaciones laborales, conducta que fue calificada como falta grave y que motivó la terminación del contrato con justa causa. Sostuvo que no existe trazabilidad técnica que evidencie que el demandante cumplió con su labor de conducción ese día.

Por su parte, el demandante explicó que al iniciar su turno debía validar un código de operación en la unidad lógica instalada en el bus, la cual permite registrar y verificar la ejecución del recorrido. Reconoció que el código referenciado en el proceso corresponde al utilizado para su labor, y que dicho sistema integra la identificación del conductor y del vehículo

asignado. Sin embargo, no se controvertió directamente la afirmación de la empresa sobre la ausencia de registro de actividad operativa el 25 de octubre en los sistemas de control. La controversia se centró, entonces, en la discrepancia entre la programación y la efectiva ejecución del servicio, mientras que ambas partes coincidieron en que el actor sí asistió a la capacitación institucional desarrollada ese mismo día.

Pues bien, en el asunto que nos ocupa, el actor pretendió su reintegro al cargo, basando su solicitud en la supuesta inexistencia de una justa causa en la terminación del contrato de trabajo efectuada el 27 de octubre de 2016. Sin embargo, no demostró —ni alegó— la existencia de una protección legal especial que hiciera procedente el reintegro, como tampoco invocó la ilegalidad del despido en los términos definidos por la jurisprudencia, por ejemplo, por el incumplimiento de un procedimiento legal, reglamentario o convencional obligatorio.

Así las cosas, aun cuando el material probatorio se dirige a verificar la justeza de la decisión de finalización del vínculo, sobre la ocurrencia de la conducta imputada al trabajador y sobre la supuesta participación en el cese de actividades, lo cierto es que la ausencia de justa causa por sí sola no habilita el reintegro como consecuencia procesal, y menos cuando no existe una norma ni cláusula convencional que así lo disponga para este tipo de casos.

En consecuencia, al no haberse demostrado que el actor gozara de estabilidad laboral reforzada ni que existiera una prohibición legal para su despido, no resulta procedente acceder a la pretensión de reintegro, como tampoco a la declaración de ilegalidad del mismo, pues no se acreditó ninguna causal de nulidad o ineficacia que afectara el acto de terminación.

El reintegro, por tanto, se torna improcedente en el caso concreto, no por considerarse justificada la desvinculación, sino porque la figura jurídica invocada exige una condición legal específica que no se configura en el presente proceso. En consecuencia, el despido podría considerarse

discutiblemente injusto, pero no ilegal, y por ello no genera derecho al reintegro.

Finalmente, cabe anotar que el actor no petitionó como pretensión subsidiaria el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa, lo que impide a esta Sala pronunciarse sobre su procedencia, en observancia del principio de congruencia procesal y el límite de competencia funcional en sede de apelación.

Baste lo anterior, para encontrar que la pretensión de reintegro carece de fundamento y, en tal sentido, no hay lugar a modificar la decisión del a quo. Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 27 de septiembre de 2023

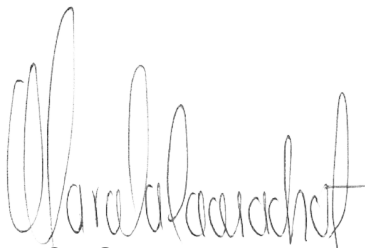
SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



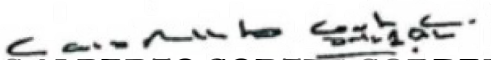
CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 014 2019 00400 02
DEMANDANTE: MARTHA LUCIA HUERTAS GALINDO.
DEMANDADO: CLUB GASTRONÓMICO DE BOGOTÁ S.A.S.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 13 de abril de 2023.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo, suscrito el 4 de marzo de 2009, con la empresa demandada, y que su terminación, ocurrida el 13 de agosto de 2018, sea considerada ineficaz por haber sido adoptada sin la autorización previa del Ministerio del Trabajo, pese a que la trabajadora se encontraba en condición de salud que activaba la protección por estabilidad laboral reforzada. En consecuencia, solicitó que se ordene su reintegro sin solución de continuidad, el pago de la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, los salarios, cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social dejados de percibir desde la fecha de terminación del vínculo hasta la fecha efectiva de reintegro, así como la condena en costas.

En respaldo de sus pretensiones narró que fue vinculada laboralmente por la empresa demandada desde el 4 de marzo de 2009 en el cargo de auxiliar de cocina, devengando un salario mensual equivalente al mínimo legal vigente, cumpliendo una jornada variable y bajo subordinación y supervisión directa del empleador. Indicó que durante el año 2009 fue diagnosticada con patologías osteomusculares, tales como síndrome del túnel del carpo bilateral y epicondilitis medial y lateral en el brazo derecho, lo cual generó tratamiento médico permanente desde 2013, situación que fue informada oportunamente a la empleadora, sin que esta adoptara medidas de adaptación o reubicación laboral.

Posteriormente, la ARL POSITIVA calificó la patología como enfermedad laboral mediante dictamen emitido el 25 de abril de 2018 y, en atención a ello, el 7 de mayo siguiente, formuló recomendaciones a la empresa, incluyendo la reubicación definitiva de la trabajadora por un periodo de 12 meses. Sin embargo, la empresa optó por enviarla a vacaciones y, a su retorno, le comunicó la terminación del contrato de trabajo, aduciendo una causa disciplinaria, sin contar con la autorización del Ministerio del Trabajo.

Manifestó que, ante tal decisión, instauró acción de tutela, la cual fue resuelta favorablemente por el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá el 1 de febrero de 2019, decisión que fue confirmada por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá el 18 de marzo de 2019, ordenando el reintegro sin solución de continuidad. Pese a ello, la empresa no ha pagado la sanción legal prevista en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 ni los salarios, prestaciones e intereses dejados de percibir desde la desvinculación hasta la fecha en que se materializó el reintegro, razón por la cual acude a esta jurisdicción en procura de que se declare la nulidad de la terminación del contrato y se impongan las condenas correspondientes (archivo 01expedienteprincipal fls.125 a 145).

Pese a ser debidamente notificada la convocada a juicio, guardó silencio, por lo que, mediante auto del 6 de diciembre de 2021, se tuvo por no contestada (fl.285 a 286, archivo 01).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 13 de abril de 2023, resolvió:

PRIMERO. – DECLARAR que entre la demandante señora **MARTHA LUCIA HUERTAS GALINDO** y la demandada **CLUB GASTRONÓMICO DE BOGOTÁ S.A.S.** existió un contrato de trabajo inferior a un año, por el período comprendido entre el 4 de marzo de 2009 y 13 de agosto de 2018, en el cargo de oficios varios como auxiliar de cocina, pactándose como salario el mínimo legal mensual vigente.

SEGUNDO. – DECLARAR ineficaz el despido que fue objeto la trabajadora y que efectuó su empleadora el 13 de agosto de **2108** (error evidente de digitación por 2018), en razón al fuero de estabilidad laboral reforzada por salud.

TERCERO. – ORDENAR EL REINTEGRO de la demandante **MARTHA LUCIA HUERTAS GALINDO** sin solución de continuidad al cargo que venía desempeñando, a uno de igual o superior categoría con funciones acordes a su condición de salud y atendiendo las restricciones vigentes.

CUARTO. – CONDENAR a la demandada **CLUB GASTRONÓMICO DE BOGOTÁ S.A.S.**, al pago de salarios y prestaciones sociales y aportes a la seguridad social en favor de la señora **HUERTAS GALINDO**, a partir del 25 de abril de 2019 y hasta cuando la orden de reintegro se materialice.

QUINTO. – CONDENAR a la demandada **CLUB GASTRONÓMICO DE BOGOTÁ S.A.S.**, al pago de la suma de **CUATRO MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE. (\$4.687.542,00)** a título de sanción prevista en el Art. 26 de la Ley 361 de 1997.

SEXTO. – CONDENAR EN COSTAS a la accionada parte demandada. Tásense.

En lo fundamental consideró que los documentos clínicos y laborales aportados, permitieron acreditar las patologías sufridas por la accionante, diagnosticadas como de origen laboral, y que su condición médica fue conocida por la empleadora, como lo confesó el representante legal al admitir haber recibido las recomendaciones de reubicación laboral emitidas por la ARL Positiva, las cuales fueron formalmente comunicadas a la empresa el 23 de julio de 2018.

El análisis del puesto de trabajo realizado por la EPS Salud Total, así como el informe de la ARL y la valoración ocupacional, pusieron de presente que las funciones asignadas a la actora implicaban movimientos repetitivos que agravaban su condición, motivo por el cual se recomendó su reubicación. Además, para la fecha cercana al despido, la demandante continuaba en tratamiento médico activo, como consta en la consulta del 1º de junio de 2018 con especialistas en terapia física, lo que evidenciaba que su estado de salud no había mejorado.

Resaltó que, aunque la empleadora alegó causales disciplinarias para justificar la terminación, no se allegó prueba alguna que corroborara las supuestas faltas de respeto y mal comportamiento imputadas, ni los llamados de atención referidos en la misiva de despido. En consecuencia, al no haberse demostrado una causa objetiva ni haberse obtenido autorización del Ministerio del Trabajo, el juzgado concluyó que la terminación obedeció al estado de salud de la trabajadora, lo que torna ineficaz la decisión, en aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la demandada, sostuvo que si bien es cierto que la actora fue vinculada laboralmente desde el año 2009, también lo es que las patologías que motivaron su reclamo fueron diagnosticadas desde esa misma anualidad, por lo cual no puede afirmarse que tales afecciones se derivaran exclusivamente de su actividad en la empresa, ni que esta última haya procedido a su despido por esa causa, cuando convivió con dicha situación médica durante casi una década, incluso adoptando medidas de apoyo y facilitación para su rehabilitación.

Cuestionó la inferencia realizada por el juzgado en relación con la existencia de una discapacidad significativa que afectara sustancialmente las funciones de la demandante, toda vez que no existe prueba técnica definitiva de pérdida de capacidad laboral que haya adquirido firmeza, debido a que la calificación emitida por la Junta Regional fue objeto de recurso por parte de la aseguradora. Señaló que la conclusión del a quo se

basa en meras apreciaciones sobre la condición médica de la trabajadora, las cuales, según reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, requieren evidencia clara, perceptible y verificable de una discapacidad ostensible, lo que no se configura en este caso.

Afirmó que no está acreditado que la señora Huertas se encontrara impedida para seguir desempeñando su labor ni que existieran barreras objetivas que afectaran su reintegración al mercado laboral. En ese sentido, destacó que incluso continuó desplazándose en motocicleta y se encontraba en proceso de recuperación al momento del despido, por lo que no procede aplicar la garantía de estabilidad laboral reforzada. Añadió que la jurisprudencia exige una limitación con impacto real en el entorno laboral, así como la existencia de un deterioro sustancial en la salud del trabajador, aspectos que no se evidencian en el expediente.

Finalmente, insistió en que la desvinculación se produjo con fundamento en causales disciplinarias relacionadas con el mal comportamiento de la trabajadora y el ambiente laboral negativo que generaba, lo cual fue indicado expresamente en la carta de terminación. Aunque admitió que no se aportaron al proceso los llamados de atención o sanciones, recalcó que estos hechos fueron mencionados en la intervención del representante legal de la empresa y no fueron expresamente desvirtuados por la contraparte.

IV. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar si para cuando terminó el vínculo laboral, la actora no era sujeto de estabilidad laboral reforzada y en consecuencia declarar como válida la terminación del contrato de trabajo adelantada por la demandada.

Para dilucidar lo anterior, se encuentra al margen de discusión que la señora Martha Lucía Huertas Galindo comenzó a prestar sus servicios

laborales al Club Gastronómico de Bogotá S.A.S. desde el 4 de marzo de 2009 al 13 de agosto de 2018, fecha en la cual la empleadora comunicó su decisión de finalizar la relación laboral alegando supuestas faltas disciplinarias; tampoco es objeto de controversia que, con base en las decisiones emitidas por el juez constitucional, dicha terminación fue dejada sin efectos y se ordenó su reintegro de forma provisional, mientras la jurisdicción ordinaria laboral resolvía de fondo el asunto, pues tales circunstancias fueron admitidas por la parte demandada y se encuentran acreditadas mediante las pruebas documentales obrantes en el expediente, especialmente las sentencias de tutela y el acta de cumplimiento celebrada el 25 de abril de 2019.

(i) Estabilidad laboral reforzada

Se adentra el Tribunal al estudio de los preceptos constitucionales y legales que dan sustento a la protección especial de las personas en condición de discapacidad y al análisis del precedente jurisprudencial que ha desarrollado los parámetros para la efectiva materialización de sus derechos.

Desde el marco jurídico de los derechos humanos la “*discapacidad*” es un concepto universal que trasciende el sistema colombiano de seguridad social. En efecto, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009, ratificada el 10 de mayo de 2011 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, la concibe como el resultado negativo de la correlación entre las circunstancias específicas de un sujeto y las barreras impuestas por la sociedad.

En el preámbulo, reconoce que la discapacidad es «*un concepto que evoluciona*», además, que es producto «*de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás*». Asimismo, el artículo 1.º señala que las personas con discapacidad «*incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas*

barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás».

Por lo anterior, es dable afirmar que la discapacidad resulta de la interrelación que existe entre una deficiencia física, mental, intelectual y sensorial de un sujeto, y los obstáculos del entorno, que dificultan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia al momento de abordar la diferencia entre la invalidez y la discapacidad en sentencia SL3610-2020, puntualizó:

“Entonces, como bien lo afirma el recurrente, invalidez y discapacidad son conceptos diferentes. Sin embargo, no son excluyentes y pueden superponerse, lo que significa que una persona puede tener un estado de invalidez y al mismo tiempo una discapacidad. De hecho, es usual que las personas declaradas inválidas tengan a su vez discapacidades derivadas precisamente de esas deficiencias que les impiden integrarse en los entornos laborales. Es decir, puede suceder y es bastante común, que las deficiencias que provocan un estado de invalidez, también contribuyan a estructurar una discapacidad en un contexto laboral específico.

Pero, así como es usual que invalidez y discapacidad converjan en una persona, puede que no. Por ejemplo, un ex miembro de la fuerza pública o piloto de una aerolínea, debido a alguna deficiencia en su salud, puede haber sido declarado inválido para desarrollar esa actividad y por lo mismo puede estar percibiendo una pensión de invalidez, pero es factible que esa limitación no afecte en lo absoluto el desarrollo de otras labores productivas. Igual ocurre con profesionales, técnicos o artistas que debido a una pérdida o afectación de una estructura anatómica o una función psicológica o fisiológica son declarados inválidos, pero sus limitaciones no les impidan integrarse de nuevo al mundo laboral para explotar sus capacidades y poner en práctica otras destrezas, habilidades y conocimientos al servicio de la comunidad y la economía.

En ese orden de ideas, la tesis del recurrente relativa a que las personas declaradas inválidas «no se encuentran en condiciones de trabajar» no es de recibo para esta Sala. Como se mencionó, la mayor parte de las personas declaradas inválidas tienen discapacidades, de manera que sostener que están excluidas del mundo laboral equivale a negarles el derecho a la inclusión sociolaboral.

La Convención sobre las Personas con Discapacidad, en el artículo 27, reconoce el derecho al trabajo de las personas en tal condición, e incluye a aquellas «que adquieran una discapacidad durante el empleo», así:

Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo [...].

Igualmente, admitir que las personas en quienes concurre una invalidez y una discapacidad no pueden reincorporarse a la fuerza laboral no solo vulnera su derecho al trabajo; también niega su autonomía individual garantizada en la Convención y

pone el énfasis en lo que no pueden hacer en vez de acentuar aquello que sí son capaces de ejecutar”.

Paralelamente, el artículo 13 de la Constitución Nacional reconoce que el Estado tiene, en el marco de sus deberes, el de proteger *“especialmente a aquellas personas que por su condición [...] física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”*. Con base en dicha disposición se colige que quienes se encuentran en condiciones físicas de debilidad manifiesta, se les debe una protección especial. Esa garantía se predica de todos los derechos y, por tanto, también de la *“estabilidad en el empleo”*, reconocido igualmente en el artículo 53 de la Carta Fundamental.

Es justamente como desarrollo de esas exigencias constitucionales, que el legislador ha expedido diferentes normas, dentro de las cuales podemos resaltar la Ley 361 de 1997, la Ley 1346 de 2009, por medio de la cual se aprueba la *“Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”*, y la Ley Estatutaria 1618 del 27 de febrero de 2013, con el fin de establecer una serie de mecanismos destinados a proteger e integrar socialmente a ciertas personas que por su estado de salud pueden ser discriminadas.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en materia de estabilidad laboral establece que:

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

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su <condición discapacidad>, 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”.

Con lo anterior se pretende contrarrestar las conductas discriminatorias en contra de las personas que están en una particular situación, al prohibir expresamente las conductas dirigidas a anular o

restringir sus derechos, libertades u oportunidades sin justificación objetiva y razonable, y también como pleno desarrollo del derecho a la igualdad y dignidad humana predicado constitucionalmente.

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, ha interpretado el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo la concepción que, la sola circunstancia de padecer una enfermedad o estar incapacitado no es suficiente para ser beneficiario de las garantías que allí se contemplan, pues estas deben estar revestidas de cierto grado de limitación debidamente calificada, la cual ha considerado es superior al 15%. (SL10538-2016, rad.42451, reiterada en las decisiones CSJ SL17945-2017, CSJ SL24079-2017, SL51140-2018 y SL711-2021).

En ese horizonte, es dable afirmar conforme a la postura del máximo Órgano de la jurisdicción constitucional que, la protección especial por estabilidad laboral reforzada resulta extensiva no sólo a las personas que están debidamente calificadas como discapacitadas o con un grado de pérdida de capacidad laboral, sino también aquellas que sufren una disminución en su salud que les impida desarrollar cabalmente sus labores o cuyas características personales hacen suponer que pueden ser susceptibles de discriminación laboral. Lo anterior, también tiene sustento en la sentencia SU-049 de 2017, que unificó su posición respecto de cuáles son las personas que se encuentran en condición de debilidad manifiesta y merecen la protección de la estabilidad ocupacional reforzada, al señalar:

“Por el contrario, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la [Ley 361 de 1997](#), ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les “impid[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares...”

Igualmente, porque en criterio de esa Corporación, la referida garantía tiene sustento en que:

4.4. (...) El derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no tiene un rango puramente legal sino que se funda razonablemente y de forma directa en diversas disposiciones de la Constitución Política: en el derecho a “la estabilidad en el empleo” (CP art 53);[61] en el derecho de todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente” con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva” (CP arts. 13 y 93);[62] en que el derecho al trabajo “en todas sus modalidades” tiene especial protección del Estado y debe estar rodeado de “condiciones dignas y justas” (CP art 25); en el deber que tiene el Estado de adelantar una política de “integración social” a favor de aquellos que pueden considerarse “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos” (CP art 47);[63] en el derecho fundamental a gozar de un mínimo vital, entendido como la posibilidad efectiva de satisfacer necesidades humanas básicas como la alimentación, el vestido, el aseo, la vivienda, la educación y la salud (CP arts. 1, 53, 93 y 94); en el deber de todos de “obrar conforme al principio de solidaridad social” (CP arts. 1, 48 y 95).[64]

4.5. Estas disposiciones se articulan sistemáticamente para constituir el derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, en la siguiente manera. Como se observa, según la Constitución, no solo quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, deben contar con protección especial. Son todas las personas “en circunstancias de debilidad manifiesta” las que tienen derecho constitucional a ser protegidas “especialmente” (CP art 13). Este derecho no se circunscribe tampoco a quienes experimenten una situación permanente o duradera de debilidad manifiesta, pues la Constitución no hace tal diferenciación, sino que se refiere genéricamente incluso a quienes experimentan ese estado de forma transitoria y variable. Ahora bien, esta protección especial debe definirse en función del campo de desarrollo individual de que se trate, y así la Constitución obliga a adoptar dispositivos de protección diferentes según si las circunstancias de debilidad manifiesta se presentan por ejemplo en el dominio educativo, laboral, familiar, social, entre otros. En el ámbito ocupacional, que provoca esta decisión de la Corte, rige el principio de “estabilidad” (CP art 53), el cual como se verá no es exclusivo de las relaciones estructuradas bajo subordinación sino que aplica al trabajo en general, tal como lo define la Constitución; es decir, “en todas sus formas” (CP art 53). Por tanto, las personas en circunstancias de debilidad manifiesta tienen derecho a una protección especial de su estabilidad en el trabajo. El legislador tiene en primer lugar la competencia para definir las condiciones y términos de la protección especial para esta población, pero debe hacerlo dentro de ciertos límites, pues como se indicó debe construirse sobre la base de los principios de no discriminación (CP art 13), solidaridad (CP arts. 1, 48 y 95) e integración social y acceso al trabajo (CP arts. 25, 47, 54).

En síntesis, conforme al precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, las reglas y subreglas que de allí emergen, se resumen en que:

1. El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con

independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

2. La estabilidad ocupacional reforzada implica que el trabajador tiene el derecho a no ser desvinculado sino en virtud de justa causa debidamente certificada por la oficina del Trabajo. No obstante, en los casos en que no exista dicha autorización, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la pretermisión del trámite ante la autoridad del Trabajo acarrea la presunción de despido injusto, empero, esta presunción se puede desvirtuar y en virtud de la inversión de la carga de la prueba le corresponde al empleador o contratante probar la justa causa para terminar la relación.
3. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Ahora bien, respecto a la estabilidad laboral reforzada para personas con discapacidad, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL1152-2023, en su función de unificación de la jurisprudencia, revisó el concepto de discapacidad y el alcance de la protección establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; refirmando que la protección de estabilidad laboral reforzada es exclusiva para personas con discapacidades de mediano y largo plazo y, que las personas con condiciones de salud temporales no están cubiertas por esta protección, ya que la intención es garantizar la igualdad de condiciones laborales para quienes enfrentan barreras significativas y duraderas.

En dicha oportunidad, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, precisó que la protección consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, de estabilidad laboral reforzada para personas con discapacidad, se configura cuando se cumplen dos elementos: i) la existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo, y ii) la presencia de barreras que impidan al

trabajador ejercer su labor en igualdad de condiciones; barreras que pueden ser actitudinales, comunicativas o físicas. De esta manera, el empleador tiene la obligación de realizar ajustes razonables para mitigar estas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo. Así, en dicha oportunidad indicó:

ii. Alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad

De acuerdo con lo expuesto, para la aplicación de la protección de estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la Sala considera que, aquella se configura cuando concurren los siguientes elementos:

1. La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo.
2. La existencia de barreras que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás.

En cuanto a las barreras, el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 señala que son *«cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad»*. La Sala destaca que el término discapacidad empleado en este precepto debe entenderse como *«algún tipo de deficiencia a mediano y largo plazo»*.

Dicha disposición, sin pretender realizar un listado exhaustivo, señala que las barreras pueden ser:

- a) Actitudinales: Aquellas conductas, palabras, frases, sentimientos, preconcepciones, estigmas, que impiden u obstaculizan el acceso en condiciones de igualdad de las personas con y/o en situación de discapacidad a los espacios, objetos, servicios y en general a las posibilidades que ofrece la sociedad;
- b) Comunicativas: Aquellos obstáculos que impiden o dificultan el acceso a la información, a la consulta, al conocimiento y en general, el desarrollo en condiciones de igualdad del proceso comunicativo de las personas con discapacidad a través de cualquier medio o modo de comunicación, incluidas las dificultades en la interacción comunicativa de las personas.
- c) Físicas: Aquellos obstáculos materiales, tangibles o contruidos que impiden o dificultan el acceso y el uso de espacios, objetos y servicios de carácter público y privado, en condiciones de igualdad por parte de las personas con discapacidad.

Al respecto, debe destacarse que en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en:

[...] las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

Por tanto, el empleador tiene la obligación de realizar los ajustes razonables para procurar la integración al trabajo regular y libre (artículo 27 de la convención), en iguales condiciones que las demás. Para tales efectos la Sala entiende por ajustes razonables, una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo.

Asimismo, los ajustes razonables deben fundarse en criterios objetivos y no suponer «una carga desproporcionada o indebida» para el empleador. La determinación de la razonabilidad o proporcionalidad de los ajustes requeridos podrían variar, según cada situación, lo que implica para los empleadores hacer un esfuerzo razonable para identificar y proporcionar aquellos que sean imprescindibles para las personas con discapacidad. Y en caso de no poder hacerlos debe comunicarle tal situación al trabajador.

Los ajustes razonables cobran relevancia al momento de lograr la integración laboral de las personas con discapacidad, máxime si se tiene en cuenta que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en las Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia del año 2016, recomendó al Estado que *«adopte normas que regulen los ajustes razonables en la esfera del empleo»*.

En suma, la protección de estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la convención analizada, se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos:

- a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, *«los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida»*;
- b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;
- c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Lo anterior puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, atendiendo al principio de la necesidad de la prueba y sin perjuicio de que, para efectos de dar por probados los hechos constitutivos de la discapacidad y los ajustes razonables, de acuerdo con el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez en el ejercicio del deber de decretar pruebas de oficio ordene practique la prueba pericial.

En el anterior contexto, la determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la convención no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones. El baremo establecido en el manual de calificación de pérdida de capacidad laboral tiene vocación de ser aplicado en los campos de la seguridad social, para fines principales de aseguramiento, rehabilitación y prestacionales.

De acuerdo con lo anterior, la protección de estabilidad laboral reforzada se determina por la existencia de una deficiencia y barreras que afecten el desempeño laboral, conocidas por el empleador. Así, el trabajador debe demostrar que tenía una condición de discapacidad y que el empleador conocía esta situación al momento del despido y, este último, por su parte, debe probar que realizó los ajustes razonables o que el despido se debió a una causal objetiva, justa causa, mutuo acuerdo o renuncia voluntaria. En estos casos, la carga de la prueba recae tanto en el trabajador como en el empleador para demostrar la existencia de la discapacidad y la justificación del despido, respectivamente.

Al amparo de lo expuesto, se procede al análisis de las pruebas arrojadas al plenario, en el que se verifica que la demandante aportó un conjunto documental médico exhaustivo que evidencia el deterioro progresivo de la salud osteomuscular de la actora, asociado a las funciones desempeñadas como auxiliar de cocina en el CLUB GASTRONÓMICO DE BOGOTÁ S.A.S. desde marzo de 2005.

Es así como, según dictamen de medicina laboral emitido el 26 de marzo de 2018 por Salud Total EPS, ratificado por Positiva Compañía de Seguros S.A., se identificaron tres patologías principales: síndrome del túnel del carpo bilateral (CIE-10 G56.0), epicondilitis medial derecha (CIE-10 M77.0) y epicondilitis lateral derecha (CIE-10 M77.1), todas calificadas como de origen laboral. Estas dolencias se desarrollaron progresivamente durante al menos 96 meses (8 años), conforme consta en los antecedentes clínicos, asociados a movimientos repetitivos y tareas propias del cargo, como cortar, pelar, exprimir alimentos, y manipulación de utensilios de cocina, generando síntomas como dolor persistente, parestesias, debilidad muscular y limitaciones funcionales en miembros superiores, particularmente en manos y codos. Así mismo, se indica que la paciente presentó limitación funcional moderada, evidenciada en el rango de movilidad articular, con espasmos musculares y parestesias constantes, predominantemente en la mano izquierda, de acuerdo con valoraciones fisiátricas y ortopédicas entre los años 2014 y 2018.

Los estudios complementarios, como electromiografías y ecografías de tejidos blandos, confirmaron neuropatía moderada por atrapamiento del nervio mediano bilateral, epicondilitis lateral y medial, así como artrosis incipiente en columna cervical. La calificación de pérdida de capacidad laboral fue establecida por el Grupo médico Interdisciplinario, mediante dictamen del 6 de junio de 2018, en un 33.45%, sustentada en deficiencias funcionales permanentes en miembros superiores y en la imposibilidad de ejecutar labores repetitivas, manipular cargas mayores a 3 kg o realizar tareas que exijan presión manipular (fls.77 a 81, archivo 01).

El dictamen concluyó que, dadas las condiciones clínicas persistentes y crónicas, se requería una reubicación definitiva dentro de la empresa, con restricciones específicas en cuanto a la ejecución de tareas que impliquen esfuerzos osteomusculares. A pesar de las recomendaciones emitidas por la ARL el 28 de julio de 2018 (fl.59 a 63, archivo 01), para facilitar el proceso de rehabilitación laboral, incluyendo pausas activas, reducción de cargas y movimientos repetitivos, estas no fueron acatadas por el empleador, quien optó por terminar el vínculo contractual el 13 de agosto de 2018 sin autorización del Ministerio de Trabajo.

Adicionalmente, al rendir declaración de parte la representante legal de la demandada, reconoció que desde noviembre de 2009 la empresa tenía conocimiento de que la señora Martha Lucía Huertas presentaba lesiones moderadas en los codos y muñecas, según certificación de Salud Total. Indicó que la trabajadora padecía dolencias relacionadas con esas zonas y que tales condiciones fueron persistentes durante los nueve años de vinculación. Afirmó que la ARL Positiva emitió en julio de 2018 recomendaciones laborales específicas, aunque sin incapacitarla formalmente, y que la empresa facilitó los tratamientos médicos y la permanencia laboral. Asimismo, confesó haber recibido recomendaciones de la ARL Positiva sobre reubicación laboral por 12 meses y limitaciones físicas de la trabajadora, como levantamiento de cargas no superiores a 3 kg con una mano y 5 kg con ambas. Aceptó también que posteriormente fue notificado de una calificación de pérdida de capacidad laboral del 33.60%, pero precisó que esta fue objeto de recurso por parte de la aseguradora. Sostuvo que la empresa adoptó medidas razonables, como evitar que la trabajadora manipulara cargas pesadas.

De acuerdo con lo anterior, se verifica que la parte demandada conocía de la situación especial y estado de salud de la demandante, por lo que, en lo que importa a la Ley, basta con que, como empleadora tuviera conocimiento previo a la decisión de terminar el contrato, no importando si dicho conocimiento lo obtuvo en alguna fecha particular, pues lo que interesa, es que existiera el conocimiento de esta particular situación previo a la decisión en sí.

(ii) De la terminación del contrato de trabajo

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, no cabe duda que la empresa demandada tenía pleno conocimiento de la afectación y gravosa patología que aquejaba y aqueja a la demandante. A pesar de tales antecedentes y del evidente conocimiento del estado de salud de la actora, el empleador procedió el 13 de agosto de 2018 a dar por terminado el contrato de trabajo alegando razones disciplinarias, sin aportar prueba alguna de las faltas imputadas, ni contar con la autorización previa del Ministerio del Trabajo, requisito exigido por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 para que proceda la desvinculación de un trabajador con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta.

Sobre este punto, en reiterada jurisprudencia la Sala de Casación Laboral ha puntualizado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios (CSJ SL284-2018). Al respecto, encuentra el Tribunal que la demandada mediante comunicación de 13 de febrero de 2021 (fls.3 a 4, 20Pruebas), informó a la demandante su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo, indicándole que:

SEÑORA
MARTHA LUCIA HUERTAS GALINDO
L. C.

Por medio de la presente, nos permitimos manifestar a Ud., que a partir de la fecha damos por terminado el contrato de trabajo a término fijo suscrito entre Ud. y la empresa CLUB GASTRONOMICO DE BOGOTÁ, de conformidad con lo estipulado en el artículo 64 del C.S.T., modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002.

Las causales obedecen a las constantes faltas graves cometidas por Ud., que atentan en contra del Reglamento Interno del Trabajo, razón por la cual se le han realizado llamados de atención de manera escrita.

Aunado a esto su actitud frente a la empresa es negativa y frente a sus compañeros de trabajo es grosera e irrespetuosa, llegando a tal punto que ellos se han visto en la necesidad de informar por escrito todos los inconvenientes que han tenido con Ud.

Su comportamiento genera un mal clima laboral y rompe con la armonía que debe regir entre todas las personas que laboran y hacen parte de la empresa.

No obstante lo anterior, el CLUB GASTRONÓMICO DE BOGOTÁ, le reconocerá a Ud., su indemnización junto con la liquidación definitiva de salarios y prestaciones sociales legal correspondiente.

Pues bien, de la carta de terminación se desprende que la demandada justificó la desvinculación laboral de la demandante en presuntas faltas disciplinarias graves, consistentes en supuestas infracciones al Reglamento Interno del Trabajo, actitudes groseras e irrespetuosas hacia sus compañeros, y generación de un mal clima laboral. No obstante, tales afirmaciones carecen de sustento probatorio, ya que en el proceso no se allegaron los memorandos ni demás pruebas que acreditaran los llamados de atención mencionados. Tampoco se evidencia que se haya adelantado un procedimiento previo de descargos ni que se hubiese brindado a la trabajadora la oportunidad de controvertir los señalamientos.

Por el contrario, se evidenció una actuación unilateral que ignoró las condiciones de salud de la trabajadora, su situación de vulnerabilidad y la obligación legal del empleador de solicitar autorización previa para proceder al despido. Máxime si se tiene en cuenta que, aun cuando se alega que la enfermedad de la actora venía desde el año 2009, resulta sospechoso para la Sala que el empleador recibe las recomendaciones laborales el 23 de julio de 2018 (fls.59 a 63, archivo 01), procede al día siguiente a concederle el período de vacaciones que tiene pendiente, para disfrutarlas a partir del 25 de julio de 2018 y hasta el día 12 de agosto de 2018 (fl.33, archivo 01) y, una vez reintegrada, procede a la terminación del contrato el 13 de agosto siguiente (fl.35, archivo 01), esto es, cuando solo habían transcurridos 20 días de la comunicación de la ARL Positiva.

En consecuencia, y conforme al análisis realizado en sede de segunda instancia, la Sala considera que la terminación del contrato fue adoptada mientras la trabajadora se encontraba en condición de debilidad manifiesta por razones de salud, con patologías calificadas como de origen laboral, tales como, síndrome del túnel del carpo bilateral y epicondilitis medial y lateral derecha, y sin que mediara la autorización del Ministerio de Trabajo exigida por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; sin que la demandada lograra desvirtuar la presunción legal contenida en el numeral 2 del artículo 239 del CST.

Así las cosas, el Tribunal concluye que el despido deviene ineficaz, al haberse vulnerado la estabilidad laboral reforzada que amparaba a la actora, razón por la cual se confirma la decisión de primer grado, en cuanto ordenó el reintegro sin solución de continuidad, el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir y la sanción legal correspondiente, sin que los supuestos hechos disciplinarios alegados logren desvirtuar la presunción de despido discriminatorio por razones de salud.

Sin lugar a costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de abril de 2023 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C.

SEGUNDO: No se causan costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 017 2017 00483 01
DEMANDANTE: BERNARDO ARTURO BOHORQUEZ HERNÁNDEZ
DEMANDADO: MARIA EUGENIA GIL DE SÁNCHEZ, JUAN DIEGO SÁNCHEZ GIL, MARÍA PAULA SÁNCHEZ GIL Y LOS HEREDEROS INDETERMINADOS DEL SEÑOR ÁLVARO SÁNCHEZ

Bogotá, D. C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante, contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 06 de diciembre de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo de naturaleza verbal y a término indefinido, celebrado con los demandados, desde el 15 de marzo de 1986 hasta el 10 de abril de 2016. En consecuencia, solicitó el reconocimiento y pago de cesantías, sus respectivos intereses, vacaciones, primas de servicios, horas extras; sanción por la no consignación oportuna de cesantías; indemnización por despido injustificado, la indemnización moratoria; la dotación de calzado y vestido de labor; las cotizaciones a seguridad social en salud y pensiones, la pensión sanción prevista en el artículo 267 del CST; la indexación; lo ultra y extra petita y, las costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que desde el 15 de marzo de 1986 y hasta el 10 de abril de 2016, prestó sus servicios personales como joyero, fabricando y reparando joyas, mediante un contrato de trabajo verbal a término indefinido con los herederos determinados e indeterminados del señor Álvaro Sánchez, así como con la señora María Eugenia Gil de Sánchez y sus hijos Juan Diego y María Paula Sánchez Gil, laborando de lunes a sábado y devengando como último salario la suma de \$1.500.000 mensuales, equivalentes a \$50.000 diarios. Sus funciones se desarrollaron bajo condiciones de subordinación y dependencia, y que dichas labores se desempeñaron ininterrumpidamente en los establecimientos de comercio “Compra y Venta La Solución”, ubicado en la calle 17 No. 98-56, y “A.S. Joyería y Platería”, ubicado en la calle 28 No. 13-22 local 53, ambos en la ciudad de Bogotá, sin que hubiese sido afiliado por sus empleadores al sistema de seguridad social en salud ni a fondo de pensiones alguno. Manifestó que fue despedido sin justa causa el 10 de abril de 2016, sin que se le hubiesen cancelado las sumas correspondientes a salarios, prestaciones sociales, ni indemnizaciones, a pesar de sus múltiples requerimientos *[fls.3 a 11, Archivo 02DemandaAnexos]*.

Al dar contestación, el llamado a juicio JUAN DIEGO SÁNCHEZ GIL se opuso a la prosperidad de las peticiones y no aceptó ninguno de los hechos. Propuso como excepciones las que denominó como falta de legitimación en la causa por pasiva, Ausencia de causa para pedir, ausencia de falta de requisitos esenciales del contrato, inexistencia de la obligación, buena fe, mala fe y prescripción. Como argumento de defensa expresó que, el señor Bohórquez nunca prestó servicios en calidad de trabajador ni de él, ni del causante y, que no se configura ninguno de los elementos que estructuran una relación laboral conforme al artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo *[fls. 1 a 7, Archivo 15ContestaciónDemanda]*

Mediante providencia del 29 de marzo de 2019, se nombró curador ad litem de los herederos indeterminados del señor Álvaro Sánchez, y de María Eugenia Gil de Sánchez y María Paula Sánchez Gil *[Archivo 16AutoDesignaCuradorAd-Litem]*; quien al contestar la demanda, se opuso

a la prosperidad de las peticiones y, no aceptó ninguno de los hechos. Propuso como excepciones las que denominó como falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, buena fe y las declarables de oficio. Como argumento de defensa expresó que, el demandante nunca prestó servicios personales, ni estuvo sometido a subordinación o dependencia, ni recibió salario del causante ni de sus herederos [fls. 1 a 11, Archivo 18ContestaciónDemanda]

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia proferida el 06 de diciembre de 2023 [Archivo 45ActaAudiencia06-12-2024], resolvió:

PRIMERO: DECLARAR PROBADAS LAS EXCEPCIONES de inexistencia de la obligación e inexistencia de los requisitos formales del contrato, propuestas por los demandados, según las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: ABSOLVER a los demandados señora MARÍA EUGENIA GIL DE SÁNCHEZ identificada con la C.C. 20.326.625, y a los señores JUAN DIEGO SÁNCHEZ GIL y MARÍA PAULA SÁNCHEZ GIL identificados con las C.C. 80.411.314 y 39.787.738, en calidad de herederos determinados del causante SEÑOR ALVARO SANCHEZ, y a los HEREDERSO INDETERMINADOS DEL CAUSANTE, de todas las pretensiones incoadas en su contra por el señor BERNARDO ARTURO BOHORQUEZ HERNANDEZ, quien en vida se identificaba con la C.C. 17.097, sucedido procesalmente por la señora CONSTANZA BOHÓRQUEZ PÉREZ identificada con la C.C. 51.853.503, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS a la parte demandante a favor de los demandados; por lo que se dispone que una vez en firme esta sentencia, por Secretaría, se practique la liquidación, incluyendo agencias en derecho a cargo de la parte actora y a favor de los demandados por valor de \$400.000 M/Cte.

CUARTO: SE DISPONE LA CONSULTA a favor de la parte actora...

Como sustento de su decisión, señaló que, de las pruebas no se puede concluir que el demandante haya prestado su servicio en alguno de los establecimientos de comercio del señor Sánchez Puerta o de algún establecimiento que se registra en cámara de comercio a nombre de la señora María Eugenia Gil. Que ninguno de los testigos ofreció credibilidad acerca de la existencia de una relación laboral entre las partes, así como que de las pruebas aportadas no existe certeza de los hechos narrados en

la demanda, como tampoco a los extremos de tiempo y la actividad en concreto que se encomendaba al demandante.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada del señor BERNARDO ARTURO BOHORQUEZ HERNÁNDEZ expresó que de las pruebas aportadas se demostró que el demandante sí era joyero y que prestó los servicios en los establecimientos de comercio de propiedad del señor Álvaro Sánchez, así como que recibía unos honorarios por la actividad que desarrollaba y, que recibía órdenes por parte del señor Álvaro Sánchez.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Colegiatura definir si se configuran los elementos esenciales de un contrato de trabajo desde el 15 de marzo de 1986 hasta el 10 de abril de 2016 y, si en consecuencia, los demandados deben ser condenados a pagar las acreencias laborales reclamadas en el libelo introductorio.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, señala que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber: *i)* la actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; *ii)* la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y *iii)* la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

A su vez, establece el artículo 24 *ibídem*, modificado por el artículo 2.º de la Ley 50 de 1990, una presunción legal respecto a que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo,

correspondiéndole a quien la alega, la acreditación de la prestación del servicio personal, y a quien resiste la pretensión, derribar la presunción, desvirtuando la existencia de los demás elementos esenciales del contrato de trabajo, y acreditando los elementos de una relación de naturaleza jurídica distinta.

Ha decantado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la parte demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación jurídica o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma. Criterio reiterado en sentencias CSJ SL628-2022, CSJ SL3847-2021, CSJ SL2608-2019, CSJ SL2480-2018 y CSJ SL 16528-2016, entre otras.

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no bastan las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, o atenerse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecutó el servicio personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

En el caso bajo estudio, el accionante sostuvo haber laborado por más de tres décadas como joyero en establecimientos de comercio presuntamente administrados por el señor Álvaro Sánchez; no obstante, al revisar el material probatorio obrante en el expediente, se constata que no fue allegada prueba alguna que permita acreditar la existencia de una relación laboral bajo los parámetros legales referidos.

Es así como, se practicó interrogatorio de parte al señor Juan Diego Sánchez Gil, quien manifestó haber estado siempre vinculado de manera cercana con la empresa familiar, a la que asistía los fines de semana durante su época de estudiante. Indicó que en ocasiones estuvo fuera del país, pero que, cuando regresaba, acompañaba a su padre, Álvaro Sánchez (q.e.p.d.), en el desarrollo de sus actividades comerciales. Señaló que su padre fue un comerciante dedicado, incluso, a la venta de vehículos usados, y que, aunque la razón social del negocio figuraba a nombre de su madre, era su padre quien ejercía la administración. Afirmó no haber conocido personalmente al demandante, y que únicamente escuchó su nombre aproximadamente cinco meses antes del fallecimiento de su progenitor.

A su turno, se recibió la declaración del señor José Milton Carvajal Sánchez, quien manifestó conocer al demandante desde el año 1997. Señaló que éste le informó que trabajaba para el señor Álvaro Sánchez, específicamente en el establecimiento de comercio denominado “Compra Venta La Solución”, el cual, según lo referido por el propio demandante, era de propiedad del mencionado Álvaro Sánchez. Agregó que el actor le indicó que se dedicaba al oficio de la joyería y que fue también el mismo quien le comunicó el fallecimiento del señor Álvaro Sánchez. Finalmente, expresó que desconoce la fecha exacta en que el demandante dejó de laborar en dicho establecimiento.

Igualmente, se recibió la declaración del señor Gustavo Adolfo Rodríguez Mahecha, quien indicó conocer al demandante por ser su tío paterno. Afirmó haber conocido al señor Álvaro Sánchez en la década de los ochenta, época en la que se encontraba realizando un curso de joyería. Señaló que sabía que el señor Álvaro era propietario de una joyería y que el demandante laboraba para él. Indicó que el actor trabajaba en el establecimiento denominado “La Colonial”, aunque no precisó las fechas en las que dicho vínculo laboral habría tenido lugar. Añadió que el demandante le manifestó que la remuneración que recibía semanalmente no era justa.

Analizadas de manera detallada y conjunta las pruebas allegadas, advierte la Sala que, no se logra evidenciar con claridad la prestación del servicio al señor Bernardo Arturo Bohórquez Hernández a favor del señor Álvaro Sánchez, si se tiene en cuenta que, las declaraciones testimoniales recaudadas, únicas pruebas en el plenario, no resultan suficientes para acreditar los elementos estructurantes de un contrato de trabajo. Ello es así si se observa que, el testigo José Milton Carvajal Sánchez afirmó conocer al actor desde 1997 y que este “le dijo” trabajar en una joyería denominada “Compra Venta La Solución”, supuestamente propiedad del señor Álvaro Sánchez, sin aportar precisión sobre fechas, condiciones laborales o relación directa con el empleador. Por su parte, Gustavo Adolfo Rodríguez Mahecha, familiar del actor, se refirió a una vinculación con la joyería “La Colonial”, sin expresar tampoco con claridad cuándo habrían ocurrido los hechos ni bajo qué condiciones.

Adicionalmente, en el interrogatorio de parte rendido por Juan Diego Sánchez Gil, heredero del causante, se negó haber conocido al actor en el contexto de la empresa familiar, indicando que solo tuvo conocimiento de su nombre poco antes del fallecimiento de su padre y, que nunca se le presentó como trabajador de los negocios familiares.

Así las cosas, y conforme al principio de la carga de la prueba, no se encuentra acreditada la existencia del vínculo laboral invocado por el demandante, ni los extremos temporales, ni la prestación del servicio bajo condiciones de subordinación, como tampoco, la existencia de contraprestación alguna, como acertadamente se indicó por el juez a quo; por lo que estima la colegiatura que el demandante faltó al deber que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, razón por la cual, la Sala no cuenta con elementos de convicción que permitan modificar la decisión analizada.

En consecuencia, al no configurarse los presupuestos de hecho que fundamentan las pretensiones, estas no están llamadas a prosperar, por lo

que se impone confirmar la decisión absolutoria proferida en primera instancia.

Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 06 de diciembre de 2023.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 017 2019 00038 01
DEMANDANTE: JOSE EMILIO GUARIN AVENDAÑO
DEMANDADO: TRANSPORTE ZONAL INTEGRADO S.A.S. -
TRANZIT S.A.S. EN REORGANIZACIÓN.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 24 de abril de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, vigente de manera continua entre el 25 de noviembre de 2013 y el 15 de febrero de 2018. En consecuencia, se condene al pago de los salarios dejados de percibir en los meses de noviembre de 2013, enero, febrero y diciembre de 2014, diciembre de 2015, diciembre de 2016 y enero de 2017, conforme al salario pactado en el parágrafo primero de la cláusula cuarta del contrato suscrito en la fecha de inicio. Reclamó, además, el reintegro de \$31.319 descontados en noviembre de 2016 bajo el concepto de “licencia remunerada”, así como el pago de los reajustes salariales pactados en la cláusula quinta del mismo contrato, que no fueron pagados en su totalidad. Igualmente, solicitó el pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones correspondientes al tiempo

laborado, con base en el salario realmente devengado; la indemnización por despido injusto en proporción al tiempo de servicio; la indemnización moratoria por no pago oportuno de la liquidación final de prestaciones sociales; y la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la no consignación total de las cesantías; lo ultra y extra *petita* y, las costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que inició la prestación de servicios a favor de Transporte Zonal Integrado S.A.S. – Tranzit S.A.S. en reorganización, en virtud de un contrato de trabajo a término indefinido suscrito el 25 de noviembre de 2013, para desempeñar el cargo de operador de vehículo tipo busetón, identificado con placas Z90 4260, vinculado a la empresa demandada. Explicó que sus funciones consistían en el transporte de pasajeros conforme a las rutas asignadas, labor que cumplía de lunes a sábado en jornadas superiores a doce horas diarias.

Indicó que recibía órdenes operativas mediante programación mensual expedida por el jefe de la empresa y que su salario estaba compuesto por un básico de \$832.160, más auxilio de transporte, recargos por horas extras, dominicales y festivos, y una bonificación mensual de \$200.000, esta última no cancelada de manera regular. Se le descontaban mensualmente, sin autorización, \$31.319 bajo el concepto de “licencia no remunerada” y que el salario promedio efectivamente percibido superaba el reportado por la empresa al momento de la liquidación final, cuyo valor base fue de \$1.950.965,33. Afirmó que no se le pagaron varios salarios en los periodos antes mencionados, sin explicación alguna.

Relató que el 13 de enero de 2018, durante el cumplimiento de sus funciones, el vehículo asignado presentó una falla mecánica tras romperse un casquete de pistón, lo que activó el testigo de aceite. El jefe de mecánicos fue informado, atribuyó el problema a exceso de aceite y autorizó continuar con el servicio; sin embargo, al transitar la ruta 910, el vehículo evidenció nuevos daños que fueron reportados, y se ordenó esperar la grúa. Luego de trasladar a los pasajeros a otro bus, el vehículo fue remitido al taller, donde se concluyó que la avería obedecía al desgaste normal del automotor.

El 15 de febrero de 2018 recibió carta de despido sin que mediara procedimiento disciplinario ni imputación de responsabilidad por los hechos mencionados. Sostuvo que no se le pagaron en su integridad las cesantías, intereses, primas ni vacaciones, ni se tuvo en cuenta el salario efectivamente percibido para calcular la liquidación; por dicho concepto, solo se le reconocieron \$446.034, y que se le descontó injustificadamente la suma de \$1.119.200. Tampoco se le efectuaron los reajustes salariales contractualmente pactados ni se le afiliaron correctamente al sistema de seguridad social con base en su salario real, por lo cual se omitieron cotizaciones a pensión durante toda la relación laboral.

Finalmente, indicó que solicitó reiteradamente el pago de las acreencias laborales, sin obtener respuesta, y que la empleadora no tenía justificación para negar el pago de las sumas reclamadas a la finalización del vínculo (Archivo 01).

Al dar respuesta a la demanda, la sociedad **TRANSPORTE ZONAL INTEGRADO S.A.S. en reorganización — Tranzit S.A.S.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Admitió la existencia del vínculo laboral, el objeto del contrato, el daño sufrido por el vehículo asignado al actor y la terminación del contrato de trabajo. Aclaró que, conforme a lo pactado, el demandante fue contratado para desempeñar el cargo de operador tipo busetón, cuyas funciones consistían en la operación de vehículos destinados al transporte de pasajeros en el Sistema Integrado de Transporte Público — SITP—, zona Usme, así como aquellas actividades conexas necesarias para el cumplimiento de dicho servicio. Señaló que la programación de turnos era entregada semanalmente por el área operativa correspondiente.

Propuso como excepciones de mérito las de inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, pago, prescripción extintiva, buena fe de la demandada y las que resulten declarables de oficio.

En desarrollo de su defensa, afirmó que el actor se obligó contractualmente a responder por los daños ocasionados a la empresa y a los elementos de trabajo que le fueran asignados. Que el 13 de enero de

2018, el vehículo identificado con placas Z904260, asignado al demandante, presentó fallas mecánicas, y que según el informe técnico elaborado por el área competente, dichas averías fueron atribuibles al incumplimiento de las funciones contractuales y del reglamento interno de trabajo por parte del trabajador. Cuestionó que el actor afirmara haber sido despedido sin justa causa, cuando existieron motivos objetivos que justificaron la terminación del vínculo. Rechazó igualmente que no se hubiera adelantado un proceso disciplinario, y aclaró que la bonificación mensual de \$200.000 no debía considerarse parte del salario, por cuanto fue expresamente pactada como un auxilio no constitutivo de retribución salarial. Alegó, en suma, que el demandante pretende inducir en error al operador judicial al desconocer las obligaciones contractualmente asumidas y tergiversar los hechos que motivaron la terminación del contrato (Archivo 12).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo del 24 de abril de 2023, resolvió (Archivo 40):

PRIMERO: DECLARAR que entre el señor JOSÉ EMILIO GUARIN AVENDAÑO identificada con la C.C. 79.407.680, como trabajador y la empresa TRANZIT S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, como empleadora, existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo a término indefinido, entre el 25 de noviembre de 2013 y el 15 de febrero de 2018, la cual terminó por razones atribuibles a la empleadora.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada TRANZIT S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL a pagar a favor del demandante señor GUARIN AVENDAÑO la suma de \$4'501.919, por indemnización por terminación sin justa causa del contrato, valor que deberá ser indexado desde la fecha de terminación del contrato 15 de febrero de 2018, y hasta cuando se haga efectivo el pago ordenado, según lo considerado en procedencia.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada, TRANZIT S.A.S. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL de las demás pretensiones incoadas en su contra, según lo analizado.

CUARTO: CONDENAR EN COSTAS a la demandada en proporción del 50% a favor del demandante. En firme esta sentencia, por Secretaría, practíquese la liquidación, incluyendo agencias en derecho a su cargo por valor de \$900.000 M/Cte.

Como sustento de su decisión, el a quo señaló que el salario promedio tenido en cuenta para la liquidación final de acreencias laborales fue de \$1.405.386, sin que obrara en el expediente prueba que permitiera establecer que el ingreso devengado por el actor correspondía a un monto superior. En ese sentido, precisó que los pactos de exclusión salarial son válidos siempre que hayan sido convenidos por las partes y no afecten derechos fundamentales ni prestaciones de carácter obligatorio.

En cuanto a la bonificación mensual de \$200.000 reclamada por el actor, el despacho concluyó que su reconocimiento estaba condicionado al cumplimiento de resultados operativos, lo cual no fue acreditado. Señaló que le correspondía al demandante la carga de probar que cumplía con los requisitos exigidos para percibir dicha suma, máxime cuando él mismo afirmó no haberla recibido con regularidad. Al no haber demostrado en qué periodos se hizo acreedor al pago, se abstuvo de emitir condena por ese concepto.

Respecto a los salarios que se afirmaron como adeudados, el despacho valoró el acervo probatorio y no encontró omisiones por parte del empleador. Por el contrario, consideró demostrado que la demandada cumplió con las obligaciones salariales correspondientes. En relación con la suma de \$31.319, indicó que no se acreditó que se tratara de un descuento indebido, sino que correspondía a un pago efectuado por concepto de licencia remunerada.

Frente al descuento de \$1.119.200 aplicado en la liquidación del contrato, verificó que el actor se había afiliado al fondo de empleados el 23 de diciembre de 2019, y que, como consecuencia de dicha afiliación, solicitó un crédito por valor de \$3.300.000. Para garantizar su pago, autorizó expresamente el descuento del saldo insoluto sobre la liquidación final, lo cual fue respaldado con la autorización respectiva allegada a pagaduría.

Finalmente, en cuanto al daño del vehículo asignado, el juzgador concluyó que no se demostró la existencia de un nexo de causalidad entre

dicha avería y una conducta negligente imputable al trabajador. Por lo tanto, estimó que la terminación del contrato no se encontraba justificada y condenó al empleador al pago de la indemnización por despido sin justa causa, debidamente indexada. En lo relativo a la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, consideró que no se acreditó mora en el pago de las prestaciones sociales, pues la empleadora logró desvirtuar la omisión alegada y demostrar el cumplimiento de su obligación en cuanto a la liquidación y consignación de cesantías.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes las partes apelaron la decisión.

La parte demandante alega que se acreditó un salario compuesto por un básico de \$832.160, más auxilio de transporte, recargos por horas extras, dominicales, festivos y una bonificación de \$200.000 que, según afirmó, tenía carácter habitual y permanente conforme se desprende de las nóminas obrantes en el expediente. Sostuvo que, con base en dichos conceptos, el salario básico mensual ascendía a \$939.580 y el salario base para la liquidación de cesantías alcanzaba los \$1.560.965,33.

Cuestionó que el fallo no hubiera reconocido la improcedencia de los descuentos mensuales por \$31.319 que la demandada efectuaba por concepto de “licencia no remunerada”, pues nunca hizo uso de dicho beneficio ni autorizó su aplicación. Igualmente, reiteró que no le fueron cancelados los salarios correspondientes a los meses de noviembre de 2013; enero, febrero y diciembre de 2014; diciembre de 2015; diciembre de 2016; y enero de 2017.

Frente al despido, señaló que este se produjo el 15 de febrero de 2018, como consta en el expediente, y que en la diligencia de descargos no se comprometió su responsabilidad por el daño sufrido por el vehículo asignado, pues advirtió oportunamente al área de mantenimiento sobre las

fallas mecánicas detectadas.

Adicionó que la liquidación final de prestaciones sociales le fue pagada el 13 de abril de 2018 por valor de \$445.034, suma que recibió bajo protesta, por considerar que no correspondía a lo realmente adeudado. Reiteró que la bonificación mensual pactada no le fue pagada en todos los periodos y que el descuento de \$31.319, aplicado en noviembre de 2016, carecía de justificación, toda vez que no solicitó ninguna licencia ni existió sustento para dicha deducción.

Por su parte, la empresa demandada reprocha la condena impuesta por concepto de indemnización por despido sin justa causa, arguyendo que dicha condena resultaba improcedente, en tanto en el expediente obraban la carta de terminación del contrato, el reglamento interno de trabajo, el informe técnico de revisión del vehículo y la diligencia de descargos, los cuales demostraban que el daño mecánico fue consecuencia del manejo inadecuado del bus por parte del trabajador, lo que generó la ruptura de la biela y el bloque del motor, causándole a la empresa perjuicios económicos significativos. Dicha conducta configuraba una falta grave en los términos del artículo 54 del reglamento interno de trabajo, aplicable a los operadores de vehículos, al establecer que constituye causal de terminación del contrato la realización de maniobras que deterioren el estado o afecten la estructura del automotor.

Agregó que, en la diligencia de descargos, el actor admitió parcialmente su responsabilidad, lo que refuerza la procedencia del despido con justa causa. En respaldo de su posición, citó la sentencia SL339-2023 de la Corte Suprema de Justicia, que señaló que procede el despido cuando se configuran violaciones graves a las obligaciones legales o contractuales del trabajador, debidamente calificadas como faltas graves por los reglamentos o la ley, bastando que su ocurrencia revista la gravedad exigida por la norma.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de debate que entre las partes existió un contrato de trabajo, vigente entre el 25 de noviembre de 2013 al 15 de febrero de 2018, como operador de Transporte Zonal Integrado – TRANZIT S.A.S., lo que se desprende del contrato de trabajo celebrado entre las partes (PDF Contrato Individual de Trabajo) y la carta de terminación del vínculo laboral (PDF TERMINACION RELACION LABORAL Y REMISION EXAMEN), (13CD); además de haberse declarado así en primera instancia, sin que fuera objeto de reproche.

Precisado lo anterior, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar, (i) si la terminación del contrato de trabajo del demandante obedeció a una justa causa debidamente acreditada; (ii) si corresponde el pago de los salarios dejados de percibir en los meses de noviembre de 2013; enero, febrero y diciembre de 2014; diciembre de 2015; diciembre de 2016; y enero de 2017; (iii) si resulta procedente el reintegro de la suma de \$31.319 descontada en noviembre de 2016 bajo el concepto de “licencia no remunerada”; (iv) si hay lugar al pago del reajuste salarial pactado contractualmente; (v) si deben reconocerse las prestaciones sociales causadas durante la relación laboral, debidamente calculadas con base en el salario efectivamente devengado, incluyendo cesantías, intereses, primas y vacaciones; y (vi) si, en virtud de lo anterior, procede condenar a la parte demandada al pago de la indemnización por despido sin justa causa, la sanción moratoria por el no pago oportuno de la liquidación final de prestaciones sociales, y la prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la no consignación total de las cesantías en el fondo al cual se encontraba afiliado el actor.

i) De la terminación del contrato por justa causa

En reiterada jurisprudencia la Sala de Casación Laboral ha puntualizado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios

(CSJ SL284-2018). Al respecto, encuentra el Tribunal que la demandada mediante comunicación del 15 de febrero de 2018 (Archivo 13, PDF TERMINACIÓN RELACION LABORAL Y REMISION EXAMEN), informó al demandante su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo, indicándole que:



Bogotá, D.C. 15 de Febrero de 2018

Señor:
JOSE EMILIO GUARÍN AVENDAÑO
C.C. N.79407680
CARGO: OPERADOR

Ref.: Terminación de la Relación Laboral- Justa causa

Respetado Señor:

Estando en operación el día 13 de enero de 2018, en el móvil asignado Z90 4260, usted no adoptó un manejo adecuado del vehículo que conducía ocasionando que éste tuviera alteraciones en su normal funcionamiento, por lo que una vez realizada la investigación y en atención al informe técnico suministrado por el área responsable, se determinó el incumplimiento de funciones contractuales y reglamento interno de trabajo al causar daños a la flota bajo su cargo.

Se precisa que su actuar generó perjuicios y por lo tanto graves contingencias para la compañía.

En consecuencia, en aras de establecer si las circunstancias derivadas de los incumplimientos, la responsabilidad del trabajador y sus consecuencias se realizó juicio de razonabilidad de los hechos con relación a la diligencia de descargos celebrada y las pruebas aportadas; determinando que una vez valorada la situación, dentro de la diligencia de descargos, usted no desvirtuó el incumplimiento a las obligaciones laborales siendo todas éstas conductas violatorias de lo dispuesto en el Contrato Individual de Trabajo y Reglamento Interno de Trabajo, en concordancia con lo establecido en el numeral 4 y 6 del literal a) del artículo 62, lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 58.

Por lo expuesto la organización ha decidido dar por terminada la Relación Laboral la cual inició el día 25 de noviembre de 2013, terminando hoy 15 de febrero de 2018, siendo éste su último día laborado.

La compañía le informa que su liquidación definitiva de acreencias laborales será practicada y quedará a su disposición para que se presente a retirarla a la mayor brevedad posible, de la misma manera se le informa que se le adjunta el estado de pagos de las cotizaciones de Seguridad Social, Parafiscales sobre los salarios de los últimos tres meses con los comprobantes de pago (Ley 789 de 2002).

Anexo la presente orden para Examen Médico de Retiro y Carta del Cesante.

Agradecemos los servicios prestados a la compañía deseándole éxitos en sus futuras oportunidades.

Atentamente,


MARISEL ALVAREZ MORA
GERENTE GESTIÓN HUMANA
TRANZIT S.A.S


con Protocolo
De Archivo por
PARTE DEL MINISTERIO DEL TRABAJO

Los referidos numerales 4 y 6 del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo Subrogado por el Decreto Ley 2351 de 1965, consagran:

“ARTICULO 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. *Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:*

*A). Por parte del empleador
(...)*

*4. Todo daño material causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinarias y materias primas, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo, y toda grave negligencia que ponga en peligro la seguridad de las personas o de las cosas.
(...)*

6. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.”

A su vez, el numeral 3 del artículo 58 ibídem, establece:

ARTICULO 58. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR. *Son obligaciones especiales del trabajador:*

*3a. Conservar y restituir un buen estado, salvo el deterioro natural, los instrumentos y útiles que le hayan sido facilitados y las materias primas sobrantes.
(...)*

Pues bien, de la carta de terminación se desprende que la demandada imputa al demandante, básicamente el hecho de ocasionar alteraciones en su normal funcionamiento al móvil Z90 4560 el 13 de enero de 2018, debido a un manejo inadecuado; incumpliendo de esta manera sus funciones contractuales y reglamento interno de trabajo al causar daños a la flota bajo su cargo; lo que en su decir, generó perjuicios y graves contingencias a la compañía.

Las conductas imputadas al demandante son sustentadas en las normas contenidas en el Código Sustantivo del trabajo, así como en el contrato de trabajo y en el reglamento interno de la entidad, como falta grave.

Sobre esta causal de terminación del contrato de trabajo, en reciente sentencia, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, reevaluó su criterio referente a la forma en que se evalúan las faltas graves en los procesos judiciales en que se debate la configuración o no de un despido con justa causa, precisando que la misma no opera de manera automática, recoge cualquier criterio en contrario donde se haya indicado, que al juez no le es dable juzgar la gravedad de la falta cuando esta ha sido previamente convenida por las partes, y precisa que siempre la gravedad de la falta deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso (Sentencia CSJ-SL-2857-2023, Rad. 94307, MP. Dr. Gerardo Botero Zuluaga). En este sentido la H. corporación, indicó:

ij. Faltas graves en el reglamento interno de trabajo.

El reglamento interno de trabajo es un documento que el legislador le permitió al patrono crear para la implementación de normas internas que rijan las relaciones laborales, siempre y cuando no afecten los derechos mínimos de los trabajadores (artículo 104 del Estatuto Laboral).

Dicho texto, hace parte del contrato individual de cada trabajador, y marca la pauta para resolver los conflictos internos que se llegaren a presentar en ejecución de aquellos; por su relevancia, el empleador debe incluir en él los aspectos que prevé el artículo 105 del Estatuto Laboral, entre los que se encuentra el salario mínimo legal o convencional, los días de pago y descanso, el horario, el orden jerárquico, las obligaciones y prohibiciones especiales para las partes de la relación, la escala de faltas y procedimientos para su comprobación, y escala de sanciones disciplinarias y forma de aplicación de ellas, entre otros.

Para los fines del presente recurso, resulta procedente recordar que las posibilidades que justifican un despido con justa causa, es en principio, que el trabajador vulnere alguna de las obligaciones y prohibiciones especiales determinadas en la ley, o en segundo orden, que incurra en una de las faltas graves calificadas como tal en los instrumentos que rigen a las partes.

La gravedad de una falta deviene, por lo general, de la naturaleza intrínseca del hecho, o de su reiteración, que como bien se mencionó, al patrono le está permitido definirlas en el reglamento interno para efectos de despedir con justicia al servidor que en ellas incurre, circunstancia que, por sí sola, no puede tenerse como lesiva de los intereses del asalariado, en tanto se convierte en un elemento que lo obliga a extremar su prudencia en el desempeño del cargo, pues de antemano sabe que su comportamiento, calificado como grave, puede conllevar la finalización del vínculo. Es por ello, que cualquier incumplimiento del contrato por parte del empleado no es

causa de despido, salvo que así lo haya dispuesto el patrono en el reglamento interno.

En ese orden, y en virtud del deber de lealtad y sujeción al principio de buena fe, presentes en las relaciones de trabajo, en las que prima el respeto y los actos ligados de transparencia, es que las cláusulas o normas que sirvan al despido justificado deben, en principio, evitar situaciones genéricas, oscuras e imprecisas, entendidas, según la RAE como «común a varias especies», «falta de claridad», y «no preciso, vago e indefinido», en su orden, puesto que con ellas lo que se busca es, precisamente, gestar el móvil para agotar el nexo laboral.

ii) Facultades de apreciación del juez.

Efectivamente, como lo afirma la censura, el citado literal a), numeral 6 del artículo 62, comprende dos hipótesis para que se configure la justa causa motivo de terminación del contrato por parte del empleador; la primera, que se trate de cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o la segunda, cualquier falta grave calificada en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos internos. (...)

Por lo descrito, queda claro que la diferencia entre las anteriores circunstancias, es que, en el primer evento, la gravedad de la conducta es calificada por el juzgador, mientras que, en el restante, la calificación ha de estar demarcada por el empleador o las partes, según sea el caso, en los reglamentos internos, pacto o convención colectiva, contrato de trabajo, o acuerdo entre las partes, de suerte que al juez le está vedado analizar la declaratoria de la gravedad o no de esa falta.

No empecé, en situaciones en las que el empleador consigna normas que no develan con claridad las conductas en que pudiera incurrir el trabajador - genéricas, oscuras o abstractas-, o que en otras palabras, no dejan claro cuál es el incumplimiento de la obligación contractual, que genera la consecuencia analizada, de cara a la actividad productiva, a la organización del trabajo y/o al funcionamiento regular del mismo, el operador judicial deberá apreciar la gravedad de la conducta, conforme a las obligaciones y prohibiciones especiales de que tratan los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, sin perjuicio de la potestad que le asiste de formar su convencimiento con báculo en los elementos de juicio que lo persuadan mejor sobre la verdad real, acompañado de las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante el proceso.

Así se afirma, por cuanto admitir como falta grave aquella que se haya prevista como tal en el reglamento, sin miramiento de ninguna naturaleza, sería tanto como aceptar un tipo de responsabilidad objetiva proscrita en nuestro ordenamiento jurídico para estas materias, en las que se le priva al asalariado de su fuente de ingresos con la drástica decisión del despido, pues en función de determinar la entidad jurídica de la conducta bien por acción o por omisión del asalariado, el operador jurídico ha de constatar no solo si efectivamente el trabajador incurrió en ella, sino además, auscultar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos, para de esa forma inferir si eventualmente existen razones que justifiquen el proceder del trabajador, o que le puedan restar la entidad jurídica de grave, atendiendo las particularidades especiales en cada caso, según la afectación que provoque la conducta.

Conforme a lo advertido, la Corte recoge cualquier criterio en contrario donde se haya indicado, que al juez no le es dable juzgar la gravedad de la falta, cuando esta ha sido previamente convenida por las partes, bien en el contrato de trabajo, la convención colectiva o el reglamento interno, pues al juez laboral no se le puede privar de esa función bien por acuerdo entre las partes o por decisión unilateral del patrono, en tanto las consecuencias que puede tener una estipulación en ese sentido, puede conllevar a la renuncia de derechos sociales, en virtud de las consecuencias jurídicas que encarna la terminación del contrato de trabajo. De ahí que siempre la gravedad de la falta deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso.

(Subrayas fuera de texto).

Descendiendo al caso bajo estudio, considera la Sala que la actuación imputada al ex trabajador, no constituyó una falta grave como lo consideró la demandada, que diera lugar a la terminación de su contrato, por lo que en realidad se configuró un despido sin justa causa, tal como lo encontró la a quo.

Es así como, al absolver interrogatorio de parte, la apoderada de la demandada aceptó que el 13 de enero de 2018 al demandante se le rompió un casquete de uno de los pistones del motor del vehículo asignado, frente a lo cual manifestó que en el informe técnico se determinó el incumplimiento del trabajador de sus obligaciones ocasionando una citación a diligencia de descargos adelantada el 29 de enero de 2018, donde se presentó una aceptación de responsabilidad.

Con base en las declaraciones presentadas, se puede concluir que el incidente que dio lugar al despido del demandante está relacionado con un daño ocurrido al móvil Z90 4560, dado el comportamiento del conductor durante la ejecución de la ruta asignada. Según la Representante Legal de la empresa, con la diligencia de descargos y con el informe técnico se logra evidenciar la responsabilidad del demandante en el daño sufrido por el vehículo asignado. En este contexto, la empresa argumenta que el daño al móvil fue producto de una imprudencia por parte del demandante; no obstante, tal falta de atención e imprudencia no quedó debidamente

demostrada, pues lo que se logró verificar, si bien fue la ocurrencia del hecho, mas no que haya obedecido a falta de diligencia o prudencia del conductor; por el contrario, se generaron dudas respecto de si la avería, ocurrió por causas ajenas a su control.

Más aún, si bien en el expediente obra el reglamento interno de trabajo de la empresa, del que pueda cerciorarse la Sala que la conducta del actor, en el daño del vehículo de la empresa, constituya la falta grave que se le inculpa y, por el contrario, el daño causado pudo responder a un error en el aceite echado en el motor, a algún otro factor determinante ajeno a la responsabilidad del conductor ahora demandante; escapando la situación a su competencia y, generándose una sanción exagerada por parte de la empresa, proceder al despido de manera automática.

Aunado a lo anterior, obra en el proceso el acta de diligencia de descargos de fecha 29 de enero de 2018 (fls. 18 y 19, PDF 32AnexoDeMemorial); en el que, el trabajador no acepta su responsabilidad sobre los hechos, y recalca haber sido diligente con sus labores, enfatizando en la falta de mantenimiento que pudo llevar a su ocurrencia. Y es que, aun cuando al preguntársele si: *“Reconoce su responsabilidad en la falta cometida”*, contestó: *“Es una situación que a cualquiera le pudo haber fallado, desafortunadamente fui yo al que le paso, y pues el carro venía con problemas mecánicos es falta de prevención de mantenimiento.”* (fl.19); ello no significa que esté aceptando haber incurrido en falta de cuidado y precaución en el cumplimiento de sus funciones y, menos aún que, aun de estar demostrada, dicha falta grave conlleve por sí sola a la terminación inmediata del contrato de trabajo.

De conformidad con todo lo anterior, se puede concluir que, a pesar de los argumentos presentados por la empresa en cuanto a la negligencia en el actuar que ocasionó el daño al portón, no existen elementos claros que justifiquen un despido sin justa causa, pues aunque la empresa basa su decisión en la actitud imprudente del demandante y en la gravedad del incidente, varios factores sugieren que la terminación del contrato podría

haber sido precipitada, sin cumplir plenamente con los principios de proporcionalidad y debido proceso.

En este sentido, el daño al motor del vehículo, aunque relevante, podría haberse tratado con una sanción menos severa, como una amonestación o suspensión, en lugar de una terminación del contrato sin justificación adecuada.

Bajo las anteriores consideraciones, la terminación del contrato de José Emilio, a partir de los hechos expuestos, podría interpretarse como un despido sin justa causa, ya que no se ha demostrado de manera clara que el incidente constituyera una falta tan grave como para justificar la extinción de su relación laboral, ni que se haya cumplido con todos los procedimientos de debida defensa; por lo que para la Sala, la empresa podría haber incurrido en un error al no considerar alternativas menos drásticas antes de proceder con la desvinculación del trabajador.

Puestas las cosas de esta manera, resulta claro que la demandada no cumplió con la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, demostrando que para el 21 de diciembre de 2018, se habían configurado las causales invocadas para la finalización del contrato de trabajo del actor objeto de estudio en esta instancia, lo que lleva a confirmar la decisión de primera instancia.

ii) Naturaleza Salarial de los pagos realizados

De conformidad con los artículos 127 del Código Sustantivo del Trabajo y 1º del Convenio 95 de la OIT, constituye salario *todo* aquello que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa de sus servicios, sea cualquiera la forma o la denominación que se adopte (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277).

A su vez, la jurisprudencia sentada por la H. Corte Suprema de Justicia ha resaltado la función social del salario al referir que constituye

un elemento esencial del trabajo subordinado y sirve de fuente principal de sostenimiento para el trabajador y su familia, además de ser parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, por consiguiente, resulta de gran importancia su definición y delimitación en cada caso. Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, expresó:

En cuanto a su función, el salario, además de ser el valor con el que el empresario retribuye el servicio o la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, también cumple una misión socioeconómica al procurar el mantenimiento o subsistencia del trabajador y su familia. Por esto, a nivel constitucional y legal goza de especial protección a través de un articulado que garantiza su movilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, pago, igualdad salarial, prohibición de cesión, garantía de salario mínimo, descuentos prohibidos, entre otros (arts. 53 CP y 127 y ss. CST).

Adicionalmente, la definición del salario es un asunto sensible para el trabajador, su familia y su futuro de cara a las contingencias a las que está expuesto. A partir de él se determina la base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones, cotizaciones a la seguridad social y parafiscales, así como el valor de los subsidios por incapacidad laboral, indemnizaciones a cargo del sistema de riesgos laborales, pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. De allí la importancia de que en su fijación se tengan en cuenta los elementos retributivos del trabajo.

Por su parte, el artículo 128 de la misma obra sustantiva laboral, señala que no constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, **ni los beneficios o**

auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.

Conforme a lo expuesto, se concluye que es salario *«todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte»*, de lo que sigue que, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se haga uso, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario. No importa, entonces, la figura jurídica o contractual utilizada, si lo percibido es consecuencia directa de la labor desempeñada o la mera disposición de la fuerza de trabajo, por ello, tendrá en virtud del principio de la primacía de la realidad prevista en el artículo 53 de la Constitución Nacional, el carácter salarial.

Por tal motivo, no es válido para las partes que en uso de la posibilidad consagrada en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, despojen de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado, así lo ha considerado también la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en radicado n.º 39475, 13 jun. 2012, reiterada en SL12220-2017, en donde indicó que: *«la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo»*

De esta manera, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, acerca de los pactos no salariales, puntualizó en sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, que la forma de armonizar y entender adecuadamente esta facultad se traduce en que los referidos pactos de *«desalarización»* solo pueden recaer sobre *«aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario»*, tales como los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. En dicha decisión, refirió:

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de modo insistente, en que esa posibilidad no es una autorización para que los interlocutores sociales resten incidencia salarial a los pagos retributivos del servicio, en tanto que «la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo» (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475 y CSJ SL12220-2017).

Si, con arreglo al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, es salario «todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte», sumado a que el derecho del trabajo, es por definición, un universo de realidades (art. 53 CP), no podrían las partes, a través de acuerdo, contrariar la naturaleza de las cosas o disponer que deje de ser salario algo que por esencia lo es. Así, independientemente de la forma, denominación (auxilio, beneficio, ayuda, etc.) o instrumento jurídico que se utilice, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario.

Aunque podría surgir una aparente contradicción entre la facultad de excluir incidencia salarial a unos conceptos y a la vez prohibirlo cuando retribuyan el servicio, para la Corte no existe esa oposición. Lo anterior teniendo en cuenta que la posibilidad que le otorga la ley a las partes no recae sobre los pagos retributivos del servicio o que tengan su causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario.

Tal es el caso de los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. Nótese que estos conceptos no retribuyen directamente la actividad laboral en tanto que buscan mejorar la calidad de vida del trabajador o cubrir ciertas necesidades; sin embargo, de no mediar un acuerdo de exclusión salarial podrían ser considerados salario o plantearse su discusión. Por lo tanto, no es correcto afirmar que se puede desalarizar o despojar del valor de salario a un pago que tiene esa naturaleza, sino, más bien, anticiparse a precisar que un pago esencialmente no retributivo, en definitiva no es salario por decisión de las partes.

La Corte también ha precisado que, es el empleador el que tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares, no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su

patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018).

En síntesis, conforme a la línea jurisprudencial sentada por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, a efectos de verificar la naturaleza salarial de los pagos efectuados por el empleador al trabajador, es necesario tener en cuenta que: **i)** En virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C.N.), lo que recibe el empleado como directa contraprestación del servicio, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que le den las partes. **ii)** El criterio conclusivo o de cierre para determinar si un pago es o no salario, consiste en establecer si se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo realizado, es decir, que el salario se define por su finalidad o destino. **iii)** Acreditada por parte del trabajador la periodicidad, habitualidad y permanencia del pago realizado, le corresponde al empleador la carga de probar que la destinación de dicho estipendio tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y, por tanto, con carácter no remunerativo. **iv)** Por cuenta de la parte final del art. 128 del Código Sustantivo del Trabajo, el acuerdo entre las partes orientado a especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, por ello, la duda sobre si un emolumento es o no salario debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo del servicio, en tal sentido, las partes no pueden despojar de incidencia salarial un pago que por esencia lo es (CSJ SL986-2021).

Descendiendo al caso que ahora ocupa la atención de la Sala, se tiene que los auxilios habituales en favor del trabajador fueron pactados desde el contrato, en su cláusula quinta, en los siguientes términos:

“QUINTA: BENEFICIOS O AUXILIOS HABITUALES U OCASIONALES QUE NO CONSTITUYEN SALARIO. Las partes acuerdan que de conformidad con el Artículo 15 de la Ley 50 de 1990 inciso segundo, cualquier beneficio o auxilio otorgado unilateralmente y por mera liberalidad de **EL EMPLEADOR** tales como alimentación, habitación, vestuario, medios de transporte, primas extralegales de vacaciones, navidad y en general cualquier otra clase

de reconocimiento en dinero o en especie diferente del salario ordinario variable o fijo, que **EL EMPLEADOR** reconozca al trabajador durante la vigencia del presente contrato, no retribuyen el servicio y por ende no constituyen salario ni en dinero ni en especie y no tienen efecto prestacional alguno, de la misma manera **EL EMPLEADOR** por su mera liberalidad podrá reconocer al trabajador, premios bonificaciones y demás, por cumplimiento de obligaciones, comportamiento, objetivos, metas o resultados, tanto individuales como grupales sin que constituyan salario.

PARAGRAFO PRIMERO: Las partes acuerda **AUXILIO** que no constituirá salario por un valor de hasta **DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$200.000)**, que dependerá de los indicadores que el área de operación incluya para dicha función y de acuerdo a la tipología del vehículo que se le asigne.”

Así mismo, obra otro sí al contrato de trabajo del 01 de agosto de 2016; documento en el cual se modificó lo relativo a los beneficios o auxilios habituales u ocasionales que no constituyen salario; quedando la cláusula del siguiente tenor:

“BENEFICIOS O AUXILIOS HABITUALES O OCASIONALES QUE NO CONSTITUYEN SALARIO

“Las partes acuerdan, y de conformidad con lo dispuesto en la parte final del Artículo 15 de la Ley 50 de 1990 inciso segundo, que reformó el Artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, que cualquier beneficio o auxilio otorgado unilateralmente y por mera liberalidad de EL EMPLEADOR tales como alimentación, habitación, vestuario, medios de transporte, primas extralegales de vacaciones, navidad y en general cualquier otra clase de reconocimiento en dinero o en especie diferente del salario ordinario variable o fijo, que EL EMPLEADOR reconozca al trabajador durante la vigencia del presente contrato, no retribuyen el servicio y por ende no constituyen salario ni en dinero ni en especie y no tienen efecto prestacional alguno, de la misma manera EL EMPLEADOR por su mera liberalidad podrá reconocer al trabajador, premios, bonificaciones y demás, por cumplimiento de obligaciones, comportamiento, objetivos, metas o resultados, tanto individuales como grupales sin que constituyan salario.

PARÁGRAFO. Las partes acuerda un auxilio que no constituirá salario y hasta por un valor de DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$200.000), que podrá no entregarse o entregarse de manera parcial dependiendo del éxito conductual del operador dentro del transcurso de la ejecución de su labor, en el periodo mensual que corresponda. La empresa expresa en documento separado y de manera general, no individual, las conductas comportamentales que generen la disminución parcial o total de dicho auxilio, que se manejara por puntos equivalentes a pesos. El hecho de pagar mensualmente, es decir de manera habitual, pero si se cumple, con el comportamiento, corresponde a la facultad de pactar con los trabajadores pagos no constitutivos de salario, de conformidad con la parte final del Artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, se repite, que fuera subrogado por el Artículo 15 de la Ley 50 de 1990, y de acuerdo con el cumplimiento total o parcial de su operación. La entrega total, la entrega parcial o simplemente la no entrega del auxilio, tiene plena autonomía e

independencia de los factores que puedan conducir a procedimientos disciplinarios.”

Al analizar el presente asunto, al expediente fueron allegados comprobantes de nómina, correspondientes a todo el tiempo de la relación laboral (fls.3 a 8, 32AnexoDeMemorial), en donde no se observa el pago mensual del mencionado auxilio.

Por su parte, como consecuencia de la inasistencia del representante legal de la demandada, se declaró confeso lo relativo a que el auxilio pactado no se le pagó al demandante durante la vigencia de la relación laboral.

Lo reseñado en precedencia permite concluir que, la cláusula de exclusión salarial contenida en el contrato y en el otro sí, firmados por las partes, resulta plenamente válida, pues, lo que hizo fue otorgar un beneficio adicional determinable, para desempeñar a cabalidad sus funciones o para mejorar la calidad de vida de la trabajadora, y que fue acordada contractualmente por ambas partes.

En este orden, este auxilio en ningún momento del vínculo contractual se generó y en ese entendido no puede determinarse su naturaleza salarial al no ser cancelado durante ningún mes laborado por el demandante y, que conforme a lo pactado por las partes, se le dio la categoría de un auxilio no salarial, por mera liberalidad del empleador, era una suma adicional a la retribución fija, que no correspondía a una contraprestación directa de la labor, sino a un incentivo al cumplir a cabalidad o de forma parcial las obligaciones contractuales.

En ese contexto probatorio, considera esta Colegiatura que el rubro que aparentemente por el promotor del juicio no puede tenerse como constitutivo de salario, dado que el demandante no demuestra por ningún medio que con el mismo se remunerara de manera directa sus servicios y, la denominación dada por las partes es indicativa que no busca enriquecer el patrimonio del trabajador, sino que deviene en un mejor cumplimiento de desempeño.

De lo expuesto se sigue, que nada impedía a las partes excluir la naturaleza salarial del incentivo en cita, dado que, en esencia no lo era; en consecuencia, al verificarse que no se trató de un pago dirigido a retribuir el trabajo prestado, se confirma este punto de la decisión apelada, no hay lugar a reliquidar las acreencias laborales, como acertadamente concluyó la *a quo*.

iii) De las deducciones al salario y la liquidación final de prestaciones sociales

Finalmente corresponde a esta Sala de decisión estudiar el reproche del actor, en cuanto a los descuentos efectuados, el primero, el realizado sobre la liquidación final de prestaciones sociales del 20 de febrero de 2018, y el de \$31.319, efectuado en el transcurso de la relación laboral.

Al respecto el artículo 59 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual establece las prohibiciones de los empleadores, consagra frente a las deducciones lo siguiente:

“ARTICULO 59. PROHIBICIONES A LOS {EMPLEADORES}. Se prohíbe a los {empleadores}:

“1. Deducir, retener o compensar suma alguna del monto de los salarios y prestaciones en dinero que corresponda a los trabajadores, sin autorización previa escrita de éstos para cada caso, o sin mandamiento judicial, con excepción de los siguientes:

a). Respeto de salarios, pueden hacerse deducciones, retenciones o compensaciones en los casos autorizados por los artículos 113, 150, 151, 152 y 400.

b). Las cooperativas pueden ordenar retenciones hasta de un cincuenta por ciento (50%) de salarios y prestaciones, para cubrir sus créditos, en la forma y en los casos en que la ley las autorice.”

En ese horizonte, el legislador se ocupó de establecer que descuentos pueden ser realizados directamente sobre el salario del trabajador y en favor de un tercero acreedor, siempre que medie autorización del trabajador para tales descuentos, la cual debe encontrarse por escrito y que sea de forma voluntaria.

Así las cosas, obra en el expediente carta de autorización de descuentos (fl. 9, PDF 32AnexoDeMemorial), en la que se observa que el señor Jose Emilio Guarín Avendaño autorizó a el Fondo de Empleados “FOCOMTRANZIT” lo siguiente:

104

AUTORIZACION DE DESCUENTO

Sr. **PAGADOR**
FOCOMTRAZIT
Bogotá.

YO, GUARIN AVENDAÑO JOSE EMILIO, identificado como aparece al pie de mi firma, autorizo voluntariamente y bajo toda mi responsabilidad a **EL FONDO DE EMPLEADOS "FOCOMTRANZIT"**, para que a favor del **FONDO DE EMPLEADOS "FOCOMTRANZIT"**, me sea descontado directamente de mis pagos quincenales de NOMINA a partir del **31 de ENERO de 2018**, la suma de \$ **\$3'330,023**

Dividido en 24 cuotas QUINCENALES consecutivas variables iniciando con la primera cuota de **\$138,751 CIENTO TREINTA Y OCHO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS M/CTE**, cada una por el préstamo que hemos recibido del Fondo, según pagare a la orden No. **617829**.

De igual manera autorizo que en caso de retiro de la empresa por cualquier causa, se me descuenta de mi liquidación definitiva de prestaciones legales y extralegales, salarios pendientes, indemnizaciones y demás derechos de orden laboral a que se diere lugar, el saldo pendiente o insoluto con destino al **FONDO DE EMPLEADOS "FOCOMTRANZIT" NIT: 830036537-1**

ORDEN No. 617829 POR: \$3'330,023
DIVIDIDO EN 24 CUOTAS QUINCENALES
LINEA C. LIBRE INVER CL
DESEMBOLSO: 2018/ENERO /17


FIRMA DEUDOR
NOMBRE: GUARIN AVENDAÑO JOSE EMILIO
CC. 79407680 DE 0

En ese horizonte, se observa que el demandante presentó autorización de descuento en favor de FOCOMTRANZIT, por un crédito de libre inversión de \$3.330.023. Debido a lo anterior no le asiste razón a la parte actora al considerar que se le realizó un descuento sin su autorización.

Frente al descuento de \$31.319, se observa en desprendible de nómina de 2016 (Archivo 13CD, PDF Nomina 2016), que en el mes de noviembre de la misma anualidad, al demandante se le canceló una licencia

remunerada por lo que no constituyó un descuento como erradamente lo consideró el actor.

Agotado el estudio de los puntos objeto de apelación, se confirmará la decisión de primera instancia en su integridad, conforme las consideraciones de la presente decisión

Sin costas en esta instancia ante su no causación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 24 de abril de 2023, por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada


DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
Magistrada
(Salva voto parcial)


CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado
(Aclara voto)



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 017 2023 00358 01
DEMANDANTE: CAMILO ALBERTO CIFUENTES CONTRERAS.
DEMANDADA: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes, así como, el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 7 de abril de 2025.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió la reliquidación y pago de su pensión de vejez a partir del 01 de enero de 2018, teniendo en cuenta una tasa de reemplazo del 80% del ingreso base de liquidación, teniendo en cuenta los últimos diez (10) años de cotización; solicitó que se reconozca y se ordene el pago de los intereses moratorios que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 14 de febrero de 2017, hasta la fecha que se verifique su pago; el pago de las sumas adeudadas actualizabas; costas y, lo extra y ultra *petita*.

En respaldo de sus pretensiones, narró que nació el día 19 de noviembre de 1954, cumplió con el requisito de la edad el 19 de noviembre de 2016, cotizó en el Sistema General de Pensiones entre el 15 de julio de 1980, hasta el 13 de febrero de 2017, para un total de 1.853 semanas,

mediante la resolución SUB 9050 del 16 de marzo 2017, Colpensiones reconoció pensión de vejez a partir del 30 de febrero de 2017, con una cuantía inicial de \$7.063.175, con una tasa de remplazo del 74.03% del ingreso base de liquidación de los últimos 10 años. Por último, el día 24 de marzo de 2023, el accionante radico derecho de petición ante Colpensiones solicitando la reliquidación de la pensión de vejez (carpeta “03ExpedienteJuzgado11”, 01demanda).

Al dar contestación, **Colpensiones** se opuso a la prosperidad de las súplicas, sin embargo, aceptó la totalidad de los hechos. Formuló las excepciones de fondo de inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, presunción de legalidad de los actos administrativos, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, prescripción, compensación, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, buena fe, imposibilidad de condena de costas, declaratoria de otras excepciones e innominada o genérica.

Para enervar las pretensiones argumentó que, la prestación reconocida al demandante, lo fue bajo los parámetros del Artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Art. 10 de la Ley 797 de 2003; expuso las reglas de efectividad de la pensión y; argumentó que, una vez realizado el estudio de la solicitud de reliquidación, no se generan valores a favor del pensionado para que se dé un incremento en la mesada pensional (07ContestaciónDemandaColpensiones04-12-23, fls. 2 a 8).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 7 de abril de 2025, resolvió (22Audiencia07-04-25):

PRIMERO: DECLARAR PROBADA de manera parcial la excepción de prescripción respecto de las diferencias causadas antes del 10/07/2020, declarar probada la de no configuración del derecho al pago de intereses de mora, y no probadas las de cobro de lo no debido e inexistencia del derecho propuestas por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, según las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR que, al demandante señor Camilo Alberto Cifuentes Contreras, identificado con la Cédula Ciudadanía 19256042 le asiste el derecho a la reliquidación de su prestación personal de vejez reconocida mediante resolución SV9050 del 16/03/2017 teniendo en cuenta un ingreso base de liquidación de nueve millones quinientos treinta y nueve mil novecientos sesenta y nueve pesos (\$9.539.969), al cual se le deberá aplicar una tasa de reemplazo del 75.53%, arrojando como primera mesada siete millones doscientos cinco mil novecientos treinta y dos pesos (\$7.205.932) a partir del 14/02/2017, lo anterior según las consideraciones señaladas..

TERCERO: CONDENAR a Colpensiones a pagar a favor del demandante señor Cifuentes Contreras la suma de trece millones cuatrocientos veintiocho mil quinientos catorce pesos (\$13.428.514) por concepto de reajustes causados y no prescritos entre la pensión reconocida y la que le correspondía a partir del 17/07/2020 y hasta el 31/03/2025, valor que deberá ser indexado mes a mes al momento del pago, según lo expuesto en la parte considerativa.

CUARTO: CONDENAR a la demandada a pagar a favor del demandante a partir de abril de 2025 una mesada por valor de once millones doscientos once mil seiscientos setenta y seis pesos (\$ 11.211.676) y en adelante, con los reajustes legales y la mesada adicional de diciembre que se cause, lo anterior según las razones expuestas.

QUINTO: AUTORIZAR a Colpensiones para descontar del valor de la reliquidación o reajuste de mesadas los aportes con destino al sistema de seguridad social en salud en la proporción que corresponda según lo analizado.

SEXTO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra, según las razones expuestas.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la entidad demandada en proporción del 80% en firme esta sentencia por secretaría practíquese la liquidación incluyendo agencias en derecho a su cargo por valor de dos millones de pesos M/CTE (\$ 2.000.000).

SÉPTIMO: SE DISPONE la consulta de esta sentencia a favor de la entidad pública demandada. Remítase el expediente al superior una vez concluya la presente diligencia.

Como sustento de su decisión señaló que, conforme las disposiciones establecidas en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 y su modificación, para determinar el cálculo de la tasa de reemplazo y la cantidad de semanas para tener en cuenta en la liquidación de la pensión, se aplica la fórmula establecida en la ley, tomando en consideración las semanas adicionales cotizadas para incrementar la tasa de reemplazo, resultando en una tasa final 75.53%, ajustándose al límite máximo del 80%. Ordenó a la entidad el pago de los valores debidamente indexados, se rechazó la aplicación de

intereses moratorios, puesto que, la reliquidación obedece a factores matemáticos realizados por el juzgado y no se advirtió un obrar caprichoso.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

La parte demandante reprochó parcialmente la sentencia, específicamente sobre los intereses moratorios, toda vez que la falta de pago de su mesada pensional genera un detrimento económico injustificado, más, si se toma en consideración que la reliquidación fue solicitada en varias oportunidades. Asimismo, la jurisprudencia ha establecido criterios en el que es pertinente el reconocimiento y pago de los intereses moratorios, en la medida en la que se haya generado un perjuicio por falta de un reconocimiento correcto.

Por su parte Colpensiones, solicitó revocar la decisión del juez del primer nivel en los puntos en los cuales se condena a la entidad, toda vez que, en su momento Colpensiones aplicó debidamente la norma en la que se establece la fórmula para la mesada pensional por un valor de \$7.063.135 pesos. Además, pretendió que se tome en consideración la jurisprudencia y la Carta Política en lo atinente a la sostenibilidad financiera.

IV. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

De conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, al ser la sentencia de primera instancia adversa a Colpensiones, entidad de la cual es garante la Nación, es también procedente abordar su estudio en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

V. CONSIDERACIONES

Se encuentra demostrado que **i)** el demandante nació el 19 de noviembre de 1954 y cumplió los 62 años de edad, el mismo día y mes del año 2017 (cédula de ciudadanía, carpeta “03ExpedienteJuzgado11” archivo 03Anexos, fl.1); **ii)** Colpensiones le reconoció la pensión de vejez mediante

Resolución N.º SUB 9050 del 16 de marzo de 2017, en cuantía inicial de \$7,063,175, efectiva a partir del 14 de febrero de 2017, cuya liquidación se basó en 1.853 semanas, con un IBL de \$9.540,963 y una tasa de remplazo del 74,03%, de conformidad con el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003 (15ExpedienteAdministrativoHistoriaLaboralColpensiones06-03-25, fls. 71 a 77) y; **iii)** ante solicitud del demandante de reliquidación de la tasa de reemplazo, Colpensiones confirmo la liquidación realizada, y negó la solicitud elevada por el accionante. (5ExpedienteAdministrativoHistoriaLaboralColpensiones06-03-25 fls.141 a 144).

Precisado lo anterior, corresponde a la Sala definir si resulta procedente la reliquidación de la pensión de vejez, en aplicación de una tasa de reemplazo del 80%.

i) De la tasa de reemplazo y reliquidación de la pensión de vejez

Establece el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la ley 797 de 2003:

ARTÍCULO 34. MONTO DE LA PENSIÓN DE VEJEZ. <Artículo modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1o. de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:

$r = 65.50 - 0.50 s$, donde:

r = porcentaje del ingreso de liquidación.

s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. **El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.** (Negrilla fuera del texto original).

De conformidad con el precepto en cita, el monto máximo de las pensiones reconocidas al amparo de esta Ley, podrá ser hasta el 80% del ingreso base de liquidación, por lo que la aplicación de Colpensiones, en cuanto a solo contabilizar 500 semanas por arriba de las 1300 semanas no es congruente con lo que el legislador plasmó, máxime cuando frente a la interpretación de dicho artículo, se pronunció la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL-3501 de 2022 radicación 92207 Magistrado Ponente Luis Benedicto Herrera, quien, en un caso de similares características, sentó las siguientes consideraciones:

“Le corresponde a la Sala discernir si se equivocó el Tribunal al denegar la reliquidación solicitada, bajo el entendido de que el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, no permite incrementar la tasa de reemplazo con semanas cotizadas adicionales a las primeras 1800, es decir, que para incrementar el monto de la pensión de vejez sólo es posible contabilizar hasta un número máximo de 500 semanas cotizadas adicionales a las mínimas (1300) exigidas para esta prestación. En efecto, el precepto con el cual se establece el monto de la pensión de vejez es el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003: El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje

se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

(...)

Así las cosas, el citado artículo 34 contiene dos elementos estructurales para establecer el monto de la pensión de vejez: i) una fórmula decreciente para calcular la tasa de reemplazo; y ii) un incremento de esa tasa de reemplazo por semanas de cotización adicionales a las mínimas, hasta llegar a un monto máximo de pensión entre el 80% y el 70.5% del IBL, en forma decreciente en función del nivel de ingresos, calculado con base en la misma fórmula. De la misma manera, el precepto señala que «[...] El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima». Pues bien, para determinar el porcentaje de la pensión de vejez, debe utilizarse la fórmula $r = 65.50 - 0.50s$, donde ‘r’ es igual al porcentaje del ingreso de liquidación y ‘s’ al número de salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo tanto, la tasa de reemplazo es el resultado de restarle a 65.50 los salarios mínimos contenidos en el IBL en cada caso; de esa forma, la tasa de reemplazo es decreciente en función del ingreso base de liquidación del afiliado: a mayor ingreso base de liquidación menor será la tasa de reemplazo y, por el contrario, a menor ingreso mayor será la tasa indicada. En esa línea, la fórmula decreciente contiene dos variables: i) “r” que es un porcentaje (65.50); y ii) “s” que corresponde al número de salarios mínimos contenidos en el ingreso base de liquidación del afiliado.

(...)

Ahora bien, quien pretenda incrementar la tasa de reemplazo inicial del 65%, debe entonces cotizar 500 semanas adicionales para alcanzar el monto máximo del 80%, como se refleja en la siguiente tabla:

Semanas cotizadas	Salarios mínimos	Tasa de reemplazo
1.300	1	65.0%
1.350	1	66.5%
1.400	1	68.0%
1.450	1	69.5%
1.500	1	71.0%
1.550	1	72.5%
1.600	1	74.0%
1.650	1	75.5%
1.700	1	77.0%
1.750	1	78.5%
1.800	1	80.0%

Lo anterior indica que cuando la tasa de reemplazo corresponde al 65%, entonces son 500 semanas adicionales las que se necesitan para llegar al máximo del 80%. No obstante, en este caso, como la tasa de reemplazo del 65% se obtiene cuando el ingreso base de liquidación es equivalente a un salario mínimo, el monto deberá ser ajustado al 100% de este salario, con el fin de asegurar que se cumpla el mandato del artículo 35 de la Ley 100 de 1993.

(...)

Así mismo, se recuerda, la normativa consagró un tope a la base de cotización en veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que la Ley 797 de 2003 incrementó a veinticinco (25) SMLMV. También estableció que cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el Gobierno Nacional y podrá ser hasta de cuarenta y cinco (45) salarios mínimos legales mensuales vigentes para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) SMLMV.

En ese contexto, queda evidenciada la trasgresión impartida por el Tribunal al artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, **lo que le impidió comprender que el precepto contempla un monto máximo de la pensión de vejez del 80% del ingreso base de liquidación, sin consideración al número de semanas necesario para alcanzar ese tope, pues ello se obtiene de la fórmula general sobre la equivalencia de semanas de cotización a los puntos adicionales a los límites mínimos de la pensión** (negrilla fuera del texto original).

En tanto que la norma y la jurisprudencia han decantado el tema, aspectos como el que se somete a consideración en esta acción ordinaria, no ofrecen duda y es evidente que le asiste el derecho al demandante a la reliquidación de su pensión, pues además, el no permitirle a una persona que laboró y aportó al sistema por más de 35 años, tener la tasa de reemplazo más alta permitida por la norma usada para el reconocimiento de su pensión, sería tanto como incentivar la no realización juiciosa de aportes al sistema y menguar la legítima expectativa de obtener una prestación pensional a las voces de la literalidad de la norma que rige el tema, razones estas más que suficientes para confirmar la decisión de la Juez de Primera Instancia.

Ahora bien, las semanas mínimas de cotización para pensionarse son 1.300, de manera que con 1.300 semanas la tasa de reemplazo será del 65%, es decir, que la pensión equivale al 65% del IBL. Esa tasa de reemplazo se puede incrementar si el afiliado cotiza más de las 1.300 semanas como lo contempla el último inciso del artículo transcrito.

Por cada 50 semanas adicionales a las primeras 1.300 el porcentaje de pensión se incrementará en 1.5% hasta llegar al máximo del 80% del IBL, que es la máxima tasa de reemplazo posible.

NUMERO DE SEMANAS COTIZADAS	PORCENTAJE	PORCENTAJE SEMANAS ADICIONAL (1,5%)
1300	65%	
1350	65% + 1,5%	66,5%
1400	66.5% + 1,5%	68%
1450	68% + 1,5%	69,5%
1500	69.5% + 1,5%	71%
1550	71% + 1,5%	72,5%
1600	72.5% + 1,5%	74%
1650	74% + 1,5%	75,5%
1700	75.5% + 1,5%	77%
1750	77% + 1,5%	78,5%
1800	78.5% + 1,5%	80%
1850	80% + 1,5%	81,5%
1900	81.5% + 1,5%	83%
1950	83% + 1,5%	84,5%
2000	84.5% + 1,5%	86%
2050	86% + 1,5%	87,5%
2100	87.5% + 1,5%	89%

La pensión se debe liquidar según la fórmula que para ello señala el artículo 34 de la ley 100 de 1993

- r = 65.50 - 0.50 s, donde:
- r = porcentaje del ingreso de liquidación.
- s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así, el IBL determinado por la entidad y que no fue objeto de debate en el presente asunto, corresponde a \$9,540,963. Al dividir el IBL en salarios mínimos de la época, esto es, para el año 2017 (\$737.717), se obtiene el resultado de 12.93 SMLMV

12.93 * 0.50 = 6.4 SMLMV

Al aplicar la fórmula el resultado es el siguiente:

Fórmula: r = 65.50 - 0.50 s
r = 65.50 – 6.4
r = 59,03

A partir de ahí se contabiliza el incremento de 1.5% por cada 50 semanas de cotización, arrojando en este caso un monto 75.53% en atención a las 1.853 semanas. Entonces, aplicado al IBL de \$9,540,963, arroja una mesada inicial para el año 2017, de **\$7.206.619**, suma superior a la determinada por el juez de conocimiento, que fue de \$7.205.932, por lo que el fallo consultado será confirmado en la cuantía inicial, dado que la parte accionante no interpuso recurso de apelación sobre este punto.

Ingreso Base de Liquidacion -IBL-	\$ 9.540.963,00
Semanas Cotizadas	1.853,00
Tasa de reemplazo	75,53%
Valor pensión	\$ 7.206.619
TASA DE REEMPLAZO ARTÍCULO 10 DE LA LEY 797 DE 2003	
r = 65.50 - 0.50 s	
r = porcentaje del ingreso de liquidación.	
s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.	
Salario mínimo 2017	\$ 737.717
Salario mínimo dentro del IBL	12,93309358
Porcentaje IBL (r=)	59,03
Semanas mínimas requeridas	1.300
semanas adicionales a las mínimas requeridas	553,00
Grupo de 50 semanas adicionales a las mínimas	11
1,5 x Grupo de 50 semanas	16,50
r	59,03
Tasa de reemplazo	75,53

ii) Prescripción

Como quiera que el derecho se hizo exigible el de 14 febrero de 2017, la prestación fue reconocida por Colpensiones mediante Resolución SUB 9050 del 16 de marzo de 2017, (archivo 15 fls 71 a 77) y el demandante reclamó ante la entidad la reliquidación ahora pretendida el 24 de marzo de 2023 (fls.12 al 13, archivo 03, PDF 03Anexos), esto es, encontrándose por fuera del término trienal previsto en los artículos 488 del Código Sustantivo de Trabajo y el 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; presentándose la demanda el 10 de julio de 2023 (Archivo 03,

01ActaReparto); por lo que se encuentran prescritas las mesadas causadas con anterioridad al 24 de marzo de 2020. No obstante, teniendo que la parte demandante no apeló este punto y, que la consulta se surte en favor de Colpensiones, no se modificará la decisión de primer grado.

iii) De los intereses moratorios

De conformidad con el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 1 de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

Ahora bien, debe precisarse que de vieja data la Corte Suprema de Justicia estableció que los intereses moratorios no eran procedentes frente a reajustes de la pensión o ante saldos que no involucraban la totalidad de la mesada pensional (Radicación n.º 13717 del 30 junio de 2000). No obstante, al realizar un nuevo estudio la citada Corporación señaló *in extenso* en sentencia SL3130-2020 que:

“2. Como ya se anunció, una revisión atenta de la referida doctrina, obliga a la Corte a reconocer que no existe una razón jurídica objetiva para negar la procedencia de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cuando se trata de reajustes de la pensión, pues eso no es lo que se deriva de la norma, interpretada de manera racional y lógica.

En primer lugar, como antaño se había dicho en la sentencia CSJ SL, 2 may. 2002, rad. 17664, la Corte debe partir de la base de que «[...] el legislador no distinguió clase, fuente u otras calidades de la pensión», ni limitó expresamente la procedencia de los intereses moratorios al hecho de que se adeudara la totalidad de la mesada y no solo una parte de ella.

En efecto, si se observa con detenimiento el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 se puede notar que el legislador no hizo diferenciación alguna a la hora de establecer los intereses moratorios, ni en función de la clase de pensión legal que les sirviera de base, como se dijo recientemente en la sentencia CSJ SL1681-2020, ni teniendo en cuenta si se trataba del pago completo de la mesada pensional o tan solo de algún saldo.

Siendo ello así, lo primero que se debe consentir es que ni siquiera una interpretación literal de la norma llevaría a la conclusión que hasta ahora sostenía la Corte, en virtud de la cual los intereses moratorios solo proceden en los casos de mora en el pago completo de la mesada pensional y no como consecuencia de algún reajuste, pues eso no es lo que reza el texto de la disposición.

Para dar cuenta del anterior aserto es importante tener en cuenta que la norma consagra los intereses moratorios, en forma pura y simple, «[...] en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales [...]», además de que, en términos jurídicos, la mora en el cumplimiento de una obligación, como el pago de la mesada pensional, se produce tanto por la insatisfacción de todo lo debido como por su pago incompleto o deficitario. En este punto la mora esta conceptualmente ligada al pago de las obligaciones, entendido este, según el artículo 1627 del Código Civil, como «la prestación de lo que se debe», de manera que, mientras no se produzca este pago, en forma adecuada, oportuna y completa, la mora sigue produciendo todas sus consecuencias materiales y reales.

El artículo 1627 del Código Civil establece al respecto que el pago de una obligación debe hacerse «[...] en conformidad al tenor de la obligación [...]» y que el «[...] acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aún a pretexto de ser de igual o mayor valor la ofrecida.»

En similares términos, en la sentencia CSJ SL, 9 jul. 1992, rad. 4826, esta corporación anotó al respecto:

Que el pago deba hacerse “bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación”, como lo dispone el artículo 1627 del Código Civil, no significa que pueda efectuarse de manera incompleta, pues en los textuales términos del artículo 1649 ibídem, “El pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban”.

Así lo entendió la Sala de Casación Civil de la Corte cuando dijo:

“El pago, para que tenga entidad de extinguir la obligación, debe hacerlo el deudor al acreedor en las condiciones establecidas por la ley, entre las cuales merece destacarse la de que debe efectuar en forma completa, o sea, que mediante él se cubra la totalidad, a virtud de que el deudor no puede compeler al acreedor a que lo reciba por partes, salvo estipulación en el punto, pues sobre el particular establece el inc. 2º del art. 1626 del C. C. que el “pago efectivo es la prestación de lo que se debe” y, para que sea cabal, íntegro o completo, debe hacerse, además, con sus intereses e indemnizaciones debidas, tal como reza el inc. 2º del art. 1649 ibídem, cuando dispone que “El pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban”.

De acuerdo con lo anterior, mientras no se cumpla a cabalidad con la respectiva obligación, en este caso, el pago íntegro de la mesada pensional en la cuantía y términos establecidos legalmente, la entidad obligada a su reconocimiento sigue en mora y, como consecuencia, según las voces naturales y obvias del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe pagar intereses moratorios sobre las sumas debidas.”

No obstante, aun cuando la Corte ha determinado que proceden los intereses por mora en casos de impago por diferencias en las reliquidaciones, paralelamente, la jurisprudencia del máximo Órgano de cierre de esta jurisdicción, ha puntualizado que los intereses moratorios no son procedentes cuando el actuar de las administradoras, a efectos de negar las prestaciones que tienen a su cargo, encuentra justificación en la norma

con la que se debía resolver el derecho, pues su proceder no se puede calificar de arbitrario o caprichoso (CSJ SL4650- 2017, SL1364-2018, SL508-2020).

Y específicamente, ha expresado que para casos como el que ahora ocupa la atención de la Sala, los intereses moratorios previstos por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, *“no son procedentes, dado que la reliquidación de la pensión se reconoce con fundamento en el criterio jurisprudencial expresado en la providencia CSJ SL3501-2022, en relación con el monto máximo de la pensión de vejez del 80% del IBL, a lo cual pueden acceder todos los afiliados que causen el derecho al abrigo exclusivamente de la Ley 797 de 2003, sin limitación al número de semanas adicionales a las mínimas que se requieran para alcanzar el porcentaje máximo indicado”* (CSJ SL 810-2023, Radicación n.º 92207 del 15 de marzo de 2023).

Sin embargo, en el presente asunto, está probado que la prestación pensional fue reconocida el 17 marzo del 2017 y, su reliquidación fue petitionada el 24 de marzo de 2023 (fls. 12 al 13, 03ANEXOS, carpeta 03ExpedienteJuzgado11), cuando ya la Alta Corporación, había fijado su criterio en relación con la interpretación del artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, quedando sin sustento la justificación de la entidad para exonerarse de los intereses moratorios.

En este entendido, la entidad accionada debía pronunciarse en un interregno de 4 meses, sin que emitiera pronunciamiento, lo que conlleva a que la demandada sea condenada al pago de intereses moratorios sobre las diferencias pensionales reconocidas sobre las mesadas causadas a partir del 24 de julio de 2023 y hasta cuando se verifique la inclusión de la novedad en nómina de pensionados. En este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia respecto de la condena de intereses moratorios.

Agotado el estudio de la consulta y en todo caso atendidos los argumentos expuestos por las partes recurrentes, se confirmará la decisión en los términos indicados.

Sin costas en este grado jurisdiccional, ni en la instancia.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la absolución contenida en el numeral sexto de la sentencia recurrida, únicamente en el sentido de **CONDENAR** al pago de los intereses moratorios sobre las diferencias ordenadas sobre cada mesada pensional adeudada al demandante, que comenzarán a contabilizarse a partir del 24 de julio de 2023 y hasta cuando se haga efectivo su pago.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Sin **COSTAS** en la consulta ni en la apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada


DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
Magistrada
(Salva voto parcial)


CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 018 2020 00411 01.
DEMANDANTE: ASTRID YERITZA FORERO SICUA
DEMANDADO: COMPAÑIA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACION
S.A. - SERDAN S.A.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 24 de mayo de 2023.

I. ANTECEDENTES

La demandante promovió proceso ordinario laboral contra SERDAN S.A., con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor desde el 17 de diciembre de 2018 hasta la actualidad, con reintegro a su cargo de Jefe de Operaciones o a uno de igual o superior jerarquía, junto con el pago de los salarios, prestaciones sociales y aportes dejados de percibir entre el 24 de febrero y septiembre de 2020, además de su reliquidación con base en el salario real. Solicitó la declaratoria de ineficacia del despido por haber ocurrido sin la autorización del Ministerio del Trabajo y en vigencia de estabilidad laboral reforzada por maternidad y salud, así como el pago de las indemnizaciones previstas en los artículos 26 de la Ley 361 de 1997 y 239 del CST, perjuicios morales, sanción

moratoria por no consignación de cesantías y omisión en el pago oportuno de acreencias laborales.

De manera subsidiaria, reclamó la indemnización por terminación sin justa causa del contrato de obra o labor, el pago de aportes, reliquidación de prestaciones y la indemnización moratoria del artículo 65 del CST. También pidió lo ultra y extra *petita* y, las costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que fue vinculada mediante contrato de trabajo por obra o labor con SERDAN S.A. desde el 17 de diciembre de 2018, desempeñando el cargo de Jefe de Operaciones con funciones asociadas al control, gestión y reporte de novedades de nómina, salud ocupacional y administración de personal en distintos clientes. Su salario mensual estaba compuesto por un sueldo básico, una compensación variable y un beneficio fijo, este último pagado de manera habitual y directa como contraprestación de sus servicios, aunque fue mal clasificado como no prestacional.

Indicó que, estando embarazada y en licencia de maternidad, fue despedida sin justa causa el 24 de febrero de 2020, cuando aún persistía la labor para la cual fue contratada y, sin autorización del Ministerio del Trabajo. Añadió que, con ocasión de un infarto cerebral ocurrido durante su licencia, su estado de salud la ubicaba en condición de debilidad manifiesta. Posteriormente, mediante tutela, se le concedió un reintegro provisional que se hizo efectivo hasta el 9 de septiembre del mismo año, sin que se le reconocieran los salarios y prestaciones dejados de percibir durante el lapso de desvinculación. Afirmó también que la demandada no tuvo en cuenta su salario real para liquidar las cesantías, intereses, primas y vacaciones, incurriendo en mora en su pago y, que omitió el pago completo de los aportes al sistema de seguridad social integral (01DemandaAnexos, fls.3 a 32).

Al dar respuesta a la demanda, la llamada a juicio se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Admitió la existencia del vínculo laboral

entre las partes mediante contrato de trabajo por obra o labor a partir del 17 de diciembre de 2018, así como el cargo desempeñado por la actora. Sin embargo, cuestionó la naturaleza salarial del denominado “beneficio fijo no prestacional” al considerarlo un pago no salarial conforme al artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, y negó que este debiera ser tenido en cuenta para la liquidación de prestaciones sociales o aportes.

Propuso como excepciones la terminación del contrato por finalización de la labor u obra, inexistencia de estabilidad laboral reforzada, pago, compensación, inexistencia de fuero de maternidad, cobro de lo no debido, pagos no salariales, buena fe, prescripción, y la genérica.

En su defensa, sostuvo que la finalización del contrato obedeció a una causa objetiva y legal, derivada de la supresión del servicio por parte del cliente. Alegó que, aunque la actora informó su estado de embarazo en 2019, no fue despedida entonces, sino que se prorrogó su vinculación hasta febrero de 2020, momento en el cual ya había cesado la licencia de maternidad y no se había acreditado pérdida de capacidad laboral ni condición que activara el fuero por salud. Recalcó que no se trató de un despido, sino de la finalización de la obra para la cual fue contratada, lo cual excluye la necesidad de autorización del Ministerio de Trabajo. Indicó que el reintegro de la demandante obedeció a un fallo de tutela con efectos transitorios y que desde entonces ha cumplido con las obligaciones salariales y prestacionales derivadas del vínculo (05ContestacionDemandaSerdan, fls.3 a 26).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 24 de mayo de 2023 (16AudienciaVirtualSentencia), resolvió:

PRIMERO: DECLÁRASE que entre ASTRID YERITZA FORERO SICUA y la aquí enjuiciada COMPAÑÍA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIÓN S.A. – SERDAN S.A., se celebraron dos contratos, escritos, de OBRA O LABOR CONTRADA, que tuvo vigencia entre el 17 de diciembre de 2018 y el 24 de febrero de 2020, el cual terminó por finalización de la obra o labor contratada, mediante el cual la actora prestó sus servicios personales en el

cargo de JEFE DE OPERACIONES, con una asignación básica mensual INICIAL de \$1.096.100; y el otro, con ocasión al reintegro de forma transitoria de la demandante, al cargo que venía desempeñando al momento del despido, en relación con la sentencia emitida en la acción de tutela, proferida por el JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, emitida el 22 de julio de 2020, (fl. 319 a 334 del ítem 01) y como el fallo de tutela proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL DE CIRCUITO DE BOGOTÁ, proferido el 27 de agosto de 2020 (fl. 336 a 344, del ítem 01 del expediente virtual), y conforme lo anterior, quedó demostrado entre el 07 de septiembre de 2020 y el 31 de enero de 2022, de acuerdo a lo motivado en precedencia.

SEGUNDO: ABSOLVER a la demandada COMPAÑÍA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIÓN S.A. – SERDAN S.A., de todas y cada de las pretensiones presentadas por la señora ASTRID YERITZA FORERO SICUA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO: Declarar PROBADAS las excepciones denominadas COBRO DE LO NO DEBIDO y PAGO, conforme lo expuesto en la presente decisión.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante, a favor del demandante, señálense como agencias en derecho la suma de \$200.000.

QUINTO: Contra la presente providencia procede el recurso de apelación.

En lo fundamental señaló que, la actora prestó sus servicios como jefe de operaciones a la demandada, mediante contrato de trabajo por duración de obra o labor, desde el 17 de diciembre de 2018 hasta el 24 de febrero de 2020, cuando se dio por finalizada la relación con ocasión de la culminación de la obra contratada. Además, se acreditó, la reanudación temporal del vínculo en virtud de orden judicial, hasta la renuncia de la demandante el 31 de enero de 2022.

En lo referente al fuero de maternidad, indicó que si bien se acreditó el parto ocurrido el 21 de octubre de 2019 y la licencia de maternidad otorgada hasta el 23 de febrero de 2020, la terminación del contrato se produjo el día siguiente, esto es, el 24 de febrero del mismo año, fuera del periodo de protección legal previsto en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo. Al no encontrarse dentro del embarazo ni dentro de los tres meses posteriores al parto y, no existir prueba de que el despido obedeciera al estado de gravidez o lactancia, no operaba la presunción de discriminación, por lo cual no prospera la solicitud de ineficacia del despido ni la indemnización especial de 60 días.

En cuanto a la estabilidad laboral reforzada por salud, analizó las historias clínicas y los antecedentes médicos relacionados con una trombosis venosa cerebral sufrida por la demandante posterior al parto, y concluyó que, si bien se evidenciaba una condición de salud relevante, no se acreditó la existencia de una discapacidad permanente ni el sometimiento a proceso de calificación, ni tampoco recomendaciones médicas vigentes que impidieran el desempeño de sus funciones. En consecuencia, no se activó la protección de la Ley 361 de 1997 ni era exigible autorización del Ministerio de Trabajo para la finalización del vínculo.

Respecto al beneficio fijo no prestacional alegado como salario, se encontró acreditado que las partes acordaron expresamente su carácter no salarial en el contrato, que no estaba dirigido a retribuir directamente el servicio, y que no existía prueba que desvirtuara tal acuerdo.

Finalmente, frente a la terminación del contrato sin justa causa, concluyó que la labor para la cual fue contratada la actora cesó efectivamente y, que su continuidad posterior obedeció a la protección derivada del fuero de maternidad. Al no demostrarse que la ruptura del vínculo respondiera a una causa discriminatoria ni a razones distintas a la finalización de la labor contratada, y en ausencia de elementos que acreditaran un despido injustificado, concluyó que la terminación obedeció a una causa objetiva.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante, apeló la decisión, por considerar que el fallo privilegió la forma sobre la realidad y omitió una valoración completa del material probatorio. En primer lugar, cuestionó que el juzgado hubiera dado por demostrado el cumplimiento de la obra o labor contratada sin prueba idónea. Alegó que Serdán S.A. no acreditó la terminación del contrato comercial OSS-570, que sustentaba la vinculación laboral de la demandante como jefe de operaciones y, que se limitó a allegar una comunicación interna emitida por la misma empresa,

sin soporte documental del cliente, aunado a que el representante legal de la demandada confesó que las relaciones comerciales con la empresa cliente, subsistían tanto al momento del despido como al momento del interrogatorio.

En segundo lugar, argumentó que la terminación del contrato el 24 de febrero de 2020 se dio cuando aún persistía la protección derivada del fuero de maternidad, ya que la licencia se encontraba vigente y el periodo de lactancia previsto en el artículo 238 del CST aún no había concluido. Por tanto, consideró que el despido sin autorización del Ministerio de Trabajo debía declararse ineficaz, con las consecuencias legales del artículo 239 *ibidem*.

Tercero, señaló que padecía una condición médica derivada de un accidente cerebrovascular posterior al parto, que le generaba una afectación sustancial en su salud y activaba la protección por estabilidad laboral reforzada conforme a la Ley 361 de 1997 y a la jurisprudencia constitucional, pese a no contar con calificación de pérdida de capacidad laboral.

Además, contravirtió la calificación del “beneficio fijo no prestacional” pactado contractualmente, afirmando que dicho pago era habitual, proporcional al tiempo laborado y se relacionaba directamente con la prestación del servicio, por lo cual debía ser considerado salario conforme a los artículos 127 y 128 del CST y al principio de primacía de la realidad. Finalmente, advirtió que la liquidación final presentada por Serdán mostraba un neto a pagar de \$0, lo cual desvirtúa el pago efectivo de las acreencias laborales y da lugar a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de debate en el presente asunto, que la demandante prestó sus servicios personales a favor de la sociedad Serdan S.A., en virtud de un contrato de trabajo por duración de la obra o labor

determinada, desde el 17 de diciembre de 2018 hasta el 24 de febrero de 2020, desempeñando el cargo de jefe de operaciones, con un salario básico de \$1.096.100, más una “compensación variable” y un “beneficio fijo” mensual. El vínculo fue reanudado por orden judicial mediante tutela, reintegrándola a su empleo desde el 9 de septiembre de 2020 hasta el 31 de enero de 2022, fecha en la cual presentó renuncia. Así fue aceptado por la demandada al dar contestación a la demanda; adicionalmente, obra el respectivo contrato de trabajo suscrito entre las partes (fls.56 a 60, archivo 01DemandaAnexos), así como, la carta de terminación del contrato y la liquidación final de prestaciones de la demandante (fl.63 y 64).

Precisado lo anterior, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar, en primer lugar, si la terminación del contrato de trabajo de la actora resulta ineficaz, al configurarse en un despido sin justa causa y estando amparada por estabilidad laboral reforzada.

i) De la terminación del vínculo laboral

Conforme a la carta de terminación del contrato de trabajo entregada el 24 de febrero de 2020, el vínculo terminó como consecuencia de la culminación de la obra con la empresa cliente, así (fl.63, PDF “01DemandaAnexos”):

Bogotá, D. C., 24 de Febrero de 2020

Señor (a)
ASTRID YERITZA FORERO SICUA
C. C. No. 1032401884
Ciudad.

Apreciado(a) Señor(a):

Como es de su conocimiento la labor para la cual usted fue contratada finalizó el en el mes de Marzo del 2019, con ocasión a la reducción del servicio del contrato comercial No. OSS-570 suscrito entre la empresa cliente Representaciones Continental y Serdan S.A.

No obstante lo anterior, y en razón a que su condición especial de protección por licencia de maternidad ha finalizado, le informamos que su contrato laboral finaliza el día 24 de Febrero de 2020, haciendo la aclaración que durante su condición especial la empresa le brindó todo el apoyo y respaldo de acuerdo con su estado, respetando las garantías legales y constitucionales a las cuales usted tiene derecho.

Una vez sea tramitado el respectivo paz y salvo y en un periodo prudencial se le consignará el valor correspondiente a su liquidación definitiva de prestaciones sociales, en su cuenta de nómina.

Hacemos propia la ocasión para agradecerle los servicios prestados a nuestra empresa durante el tiempo de su vinculación, y a la vez para desearle éxitos en sus nuevas actividades.

Para efectos del examen médico de egreso debe presentarse en nuestras instalaciones, en el área Jurídico Laboral , dentro de los cinco (5) días siguientes a la terminación de su contrato de trabajo para hacerle entrega de la autorización para su práctica.

En este contexto, el contenido de la cláusula novena del “Contrato individual de trabajo por la duración de una obra o labor determinada”, suscrito por las partes, es del siguiente tenor:

NOVENA: Duración de la Labor. El presente contrato se celebra por el tiempo que dure la realización de la obra o labor contratada, de acuerdo con las condiciones generales que se señalan al inicio del presente contrato, de conformidad con el artículo 45 del Código Sustantivo de trabajo. EL TRABAJADOR acepta conocer en su integridad que la duración e intensidad de esta labor está sujeta hacer reducida y/o suprimida de acuerdo a las necesidades del servicio. **PARÁGRAFO PRIMERO:** Esta forma de contrato no genera la obligación de entregar preaviso de terminación y por ende reconocer indemnización alguna por este concepto.” (subrayas fuera de texto).

Asimismo, en la parte inicial del contrato, se señala que:

El objeto de la obra o labor contratada consiste en la ejecución de las actividades necesarias, indispensables y propias a las labores del cargo de JEFE DE OPERACIONES que el trabajador realizará por el tiempo que dure:		
	Descripción	Colocar el nombre del proyecto, No. Contrato Comercial, Nombre Titular del Cargo – Fechas (Reemplazos)
	Aumento de productividad en un proyecto	
x	Necesidad en la prestación de un servicio derivado de la ejecución de un contrato comercial	DOCUMENTO COMERCIAL NO. OSS-570 PARA CUBRIR VACANTE DE NATALIA BUENO

Del material probatorio allegado, resulta evidente que la contratación de la demandante se enmarcó dentro de los contratos denominados por obra o labor, dado que desde el inicio de esta modalidad de vinculación (17 de diciembre de 2018), en el mismo contrato se definió, que la actividad para la cual fue contratada se supeditó la duración de su vínculo, para

cubrir una necesidad en la prestación de un servicio derivado de la ejecución de un contrato comercial, específicamente conforme al documento comercial No. OSS-570 y, para desempeñar el cargo de jefe de operaciones, **por el tiempo que durara dicha necesidad.**

Así las cosas, se tiene que por voluntad expresa de las partes, desde el inicio de esa vinculación, las partes acordaron que la vigencia **estaría supeditada a la duración del contrato comercial OSS-570**, aunado a ello no se probó de forma alguna que la actividad de la demandante como Jefe de Operaciones, se realizara por razones diferentes a la ejecución del contrato comercial, es decir no se demostraron actividades ajenas a las que se impusieron para la ejecución del contrato comercial, en orden de interpretar que la contratación de la demandante en la realidad no fue bajo la modalidad establecida en el contrato de trabajo, contrario a ello, como ya se indicó se demostró que de forma expresa las partes acordaron supeditar la duración del vínculo a la vigencia del mismo.

De esta manera, en lo referente a la terminación del vínculo que unió a las partes, se tiene que el mismo culminó por una causa legal contenida en el C.S.T., artículo 61 literal “d”, esto es, por terminación de la obra o labor contratada, pues, como quedó visto, en el contrato de trabajo suscrito por las partes y que finalizó el 24 de febrero de 2020, se estableció que el vínculo se supeditaba a la vigencia del contrato comercial OSS-570, suscrito con la empresa cliente Recomendaciones Continental y Serdán S.A., obra para la cual fue contratada la demandante, el cual finalizó en el mes de marzo de 2019, pero, que teniendo en cuenta la estabilidad reforzada por maternidad de la actora, solo se culminó una vez vencida la licencia de maternidad, el 23 de febrero de 2020.

ii) De la estabilidad laboral por maternidad

Al respecto, importante resulta recordar que el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo establece una protección especial a la maternidad frente al despido que efectuó el empleador, presumiéndose que tal actuación obedece a un acto discriminatorio por causa o debido al

embarazo, cuando no se cuenta con la debida autorización del inspector del trabajo.

Ha precisado la Corte Suprema de Justicia que con la protección de la mujer en estado de embarazo, lactancia y posparto se busca que tales particularidades no se conviertan en causa de discriminación, sino que, por el contrario, sean tratadas como una condición natural en términos de igualdad, estabilidad laboral y protección prestacional, todo ello, al margen del tipo de contrato que ejecuten. En sentencia SL1794-2020, al analizar la protección de la maternidad en un contrato a término fijo, como el que ahora ocupa la atención de la Sala, puntualizó:

“Así las cosas, se ha de precisar que el fuero a la maternidad desarrolla el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes y se compone de varias medidas de protección que, aunque diferenciadas, son complementarias y corresponden al propósito de garantizar que no se les excluya del mercado laboral en razón del proceso de gestación. El alcance de esa protección se debe determinar a partir de dos factores: i) el conocimiento del embarazo por parte del empleador y ii) la alternativa laboral mediante la cual se encontraba vinculada la mujer embarazada.

Sobre la protección a la maternidad en contratos a término fijo, ha sostenido esta Corporación que existe una protección intermedia que consiste en garantizar la vigencia de la relación laboral durante el período de embarazo y por el término de la licencia de maternidad posparto y si dentro de ese periodo de estabilidad especial se hace uso del preaviso establecido en la ley para el fenecimiento del plazo fijo pactado, el contrato se mantiene por el lapso que falta para cumplirse el término de protección, vencido el cual termina la vinculación sin formalidades adicionales. De esta forma se logra armonizar la figura del contrato de trabajo a término definido, con el amparo y salvaguarda de los derechos de la madre.”

En lo referente al período por el cual se extiende esta protección en el tiempo, el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 2º de la ley 1822 de 2017, señala que *“Ninguna trabajadora podrá ser despedida por motivo de embarazo o lactancia sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa”* y en su numeral 2, vigente al momento de la terminación del contrato de la actora: *“Se presume el despido efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este haya tenido lugar dentro del período de embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto.”*; mientras que el artículo 1º de la ley

2141 de 2021 advierte que *“Se presume el despido efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este haya tenido lugar dentro del período de embarazo y/o dentro de las dieciocho (18) semanas posteriores al parto”*.

De conformidad con lo anterior, el fuero de maternidad es una protección especial para las trabajadoras embarazadas que garantiza su estabilidad laboral y evita que sean despedidas o tengan sus condiciones de trabajo alteradas sin una justificación válida, cuya protección inicia desde el momento en que la trabajadora está embarazada y comunica al empleador y, se prolonga, actualmente, hasta 18 semanas después del parto.

En esa línea de pensamiento, al descender en el presente asunto se verifica que es la misma actora quien desde la demanda expone que su parto ocurrió el 21 de octubre de 2019, mientras que su licencia se extendió hasta el 23 de febrero de 2020, como se verifica con el documento obrante a fl.61 (PDF “01DemandaAnexos”) ocurriendo la finalización del vínculo, el 24 de febrero de esa misma anualidad.

Puestas las cosas de esta manera, resulta claro para la Sala que la demandante ya no se encontraba bajo la protección consagrada en el artículo 239 del CST, pues cuando el contrato de trabajo finalizó, ya habían transcurrido más de 3 meses, e incluso, más de las 18 semanas que contempla la norma actual, incumpliendo con la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, pues no pudo probar que esa fue la causa de la finalización del vínculo laboral; por el contrario, la demandada logró demostrar la causa legal invocada para para terminar el contrato objeto de estudio en esta instancia, lo que descarta algún acto discriminatorio.

iii) De la estabilidad laboral reforzada por fuero de salud

Se adentra el Tribunal al estudio de los preceptos constitucionales y legales que dan sustento a la protección especial de las personas en

condición de discapacidad y al análisis del precedente jurisprudencial que ha desarrollado los parámetros para la efectiva materialización de sus derechos.

Desde el marco jurídico de los derechos humanos la “*discapacidad*” es un concepto universal que trasciende el sistema colombiano de seguridad social. En efecto, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009, ratificada el 10 de mayo de 2011 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, la concibe como el resultado negativo de la correlación entre las circunstancias específicas de un sujeto y las barreras impuestas por la sociedad.

En el preámbulo, reconoce que la discapacidad es *«un concepto que evoluciona»*, además, que es producto *«de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*. Asimismo, el artículo 1.º señala que las personas con discapacidad *«incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*.

Por lo anterior, es dable afirmar que la discapacidad resulta de la interrelación que existe entre una deficiencia física, mental, intelectual y sensorial de un sujeto, y los obstáculos del entorno, que dificultan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia al momento de abordar la diferencia entre la invalidez y la discapacidad en sentencia SL3610-2020, puntualizó:

Entonces, como bien lo afirma el recurrente, invalidez y discapacidad son conceptos diferentes. Sin embargo, no son excluyentes y pueden superponerse, lo que significa que una persona puede tener un estado de invalidez y al mismo tiempo una discapacidad. De hecho, es usual que las personas declaradas inválidas tengan a su vez discapacidades derivadas precisamente de esas deficiencias que les impiden integrarse en los entornos laborales. Es decir, puede suceder y es bastante común, que las deficiencias que provocan un estado de

invalidez, también contribuyan a estructurar una discapacidad en un contexto laboral específico.

Pero, así como es usual que invalidez y discapacidad converjan en una persona, puede que no. Por ejemplo, un ex miembro de la fuerza pública o piloto de una aerolínea, debido a alguna deficiencia en su salud, puede haber sido declarado inválido para desarrollar esa actividad y por lo mismo puede estar percibiendo una pensión de invalidez, pero es factible que esa limitación no afecte en lo absoluto el desarrollo de otras labores productivas. Igual ocurre con profesionales, técnicos o artistas que debido a una pérdida o afectación de una estructura anatómica o una función psicológica o fisiológica son declarados inválidos, pero sus limitaciones no les impidan integrarse de nuevo al mundo laboral para explotar sus capacidades y poner en práctica otras destrezas, habilidades y conocimientos al servicio de la comunidad y la economía.

En ese orden de ideas, la tesis del recurrente relativa a que las personas declaradas inválidas «no se encuentran en condiciones de trabajar» no es de recibo para esta Sala. Como se mencionó, la mayor parte de las personas declaradas inválidas tienen discapacidades, de manera que sostener que están excluidas del mundo laboral equivale a negarles el derecho a la inclusión sociolaboral.

La Convención sobre las Personas con Discapacidad, en el artículo 27, reconoce el derecho al trabajo de las personas en tal condición, e incluye a aquellas «que adquieran una discapacidad durante el empleo», así:

Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo [...].

Igualmente, admitir que las personas en quienes concurre una invalidez y una discapacidad no pueden reincorporarse a la fuerza laboral no solo vulnera su derecho al trabajo; también niega su autonomía individual garantizada en la Convención y pone el énfasis en lo que no pueden hacer en vez de acentuar aquello que sí son capaces de ejecutar.

Paralelamente, el artículo 13 de la Constitución Nacional reconoce que el Estado tiene, en el marco de sus deberes, el de proteger *“especialmente a aquellas personas que por su condición [...] física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”*. Con base en dicha disposición se colige que quienes se encuentran en condiciones físicas de debilidad manifiesta, se les debe una protección especial. Esa garantía se predica de todos los derechos y, por tanto, también de la *“estabilidad en el empleo”*, reconocido igualmente en el artículo 53 de la Carta Fundamental.

Es justamente como desarrollo de esas exigencias constitucionales, que el legislador ha expedido diferentes normas, dentro de las cuales podemos resaltar la Ley 361 de 1997, la Ley 1346 de 2009, por medio de la

cual se aprueba la “*Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad*”, y la Ley Estatutaria 1618 del 27 de febrero de 2013, con el fin de establecer una serie de mecanismos destinados a proteger e integrar socialmente a ciertas personas que por su estado de salud pueden ser discriminadas.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en materia de estabilidad laboral establece que:

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

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su <condición discapacidad>, 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.

Con lo anterior se pretende contrarrestar las conductas discriminatorias en contra de las personas que están en una particular situación, al prohibir expresamente las conductas dirigidas a anular o restringir sus derechos, libertades u oportunidades sin justificación objetiva y razonable, y también como pleno desarrollo del derecho a la igualdad y dignidad humana predicado constitucionalmente.

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, ha interpretado el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo la concepción que, la sola circunstancia de padecer una enfermedad o estar incapacitado no es suficiente para ser beneficiario de las garantías que allí se contemplan, pues estas deben estar revestidas de cierto grado de limitación debidamente calificada, la cual ha considerado es superior al 15%. (SL10538-2016, rad.42451, reiterada en las decisiones CSJ SL17945-2017, CSJ SL24079-2017, SL51140-2018 y SL711-2021).

También ha sentado que la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el perjuicio de la discapacidad del trabajador. Por tanto, en criterio de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria. En esa perspectiva, sienta como subregla que la decisión del empleador puede ser controvertida por el trabajador, a quien le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa. De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (sentencia CSJ SL 1360-2018).

Sobre la postura de la Corte Suprema de Justicia, respecto de la estabilidad laboral reforzada con ocasión del estado de salud del trabajador, la H. Corte Constitucional en sentencia C-200 de 2019, en su función de interpretar los preceptos legales conforme a la Constitución Nacional, al momento declarar la exequibilidad condicionada de la justa causa de despido prevista en el numeral 15 del literal A) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, indicó:

IV No es posible acudir a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como elemento orientador en la materia, pues ha utilizado un criterio completamente distinto al concepto de estabilidad laboral reforzada. Sus fallos más recientes fundamentan su análisis en una norma ya derogada (Decreto 2463 de 2001 derogado expresamente por el Decreto 1352 de 2013), tal vez por la antigüedad de los casos, e ignoran los fundamentos legales y constitucionales vigentes pues, los jueces laborales no verificaban que el empleador hubiera cumplido su obligación de procurar el reintegro, como lo prevé una norma vigente desde 1965. Aunque en varios casos los recurrentes en casación han solicitado la ampliación de la protección especial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para la Corte Suprema debe probarse (a) que el trabajador tenga una limitación física, psíquica o sensorial moderada (pérdida de capacidad laboral del 15% al 25%), severa (mayor al 25%, pero inferior al 50%) o profunda (cuando supera el 50%), y (b) que el empleador conoce ese estado de salud y termina la relación por razón de la limitación física, sin previa autorización del ministerio del ramo. Sin embargo, esa graduación fue derogada en 2013 y, será la misma Corte Suprema de Justicia, como órgano de cierre de la jurisdicción laboral quien deberá interpretar este cambio normativo de la manera en que lo considere según sus competencias y en armonía con las

previsiones constitucionales y la interpretación reiterada de cláusulas constitucionales que ha fijado esta Corporación.

En ese horizonte, es dable afirmar conforme a la postura del máximo Órgano de la jurisdicción constitucional que, la protección especial por estabilidad laboral reforzada resulta extensiva no sólo a las personas que están debidamente calificadas como discapacitadas o con un grado de pérdida de capacidad laboral, sino también aquellas que sufren una disminución en su salud que les impidan desarrollar cabalmente sus labores o cuyas características personales hacen suponer que pueden ser susceptibles de discriminación laboral. Lo anterior, también tiene sustento en la sentencia SU-049 de 2017, que unificó su posición respecto de cuáles son las personas que se encuentran en condición de debilidad manifiesta y merecen la protección de la estabilidad ocupacional reforzada, al señalar:

Por el contrario, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la [Ley 361 de 1997](#), ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les “impid[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares...

Igualmente, porque en criterio de esa Corporación, la referida garantía tiene sustento en que:

4.4. (...) El derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no tiene un rango puramente legal sino que se funda razonablemente y de forma directa en diversas disposiciones de la Constitución Política: en el derecho a “la estabilidad en el empleo” (CP art 53);[61] en el derecho de todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente” con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva” (CP arts. 13 y 93);[62] en que el derecho al trabajo “en todas sus modalidades” tiene especial protección del Estado y debe estar rodeado de “condiciones dignas y justas” (CP art 25); en el deber que tiene el Estado de adelantar una política de “integración social” a favor de aquellos que pueden considerarse “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos” (CP art 47);[63] en el derecho fundamental a gozar

de un mínimo vital, entendido como la posibilidad efectiva de satisfacer necesidades humanas básicas como la alimentación, el vestido, el aseo, la vivienda, la educación y la salud (CP arts. 1, 53, 93 y 94); en el deber de todos de “obrar conforme al principio de solidaridad social” (CP arts. 1, 48 y 95).[64]

4.5. Estas disposiciones se articulan sistemáticamente para constituir el derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, en la siguiente manera. Como se observa, según la Constitución, no solo quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, deben contar con protección especial. Son todas las personas “*en circunstancias de debilidad manifiesta*” las que tienen derecho constitucional a ser protegidas “especialmente” (CP art 13). Este derecho no se circunscribe tampoco a quienes experimenten una situación permanente o duradera de debilidad manifiesta, pues la Constitución no hace tal diferenciación, sino que se refiere genéricamente incluso a quienes experimentan ese estado de forma transitoria y variable. Ahora bien, esta protección especial debe definirse en función del campo de desarrollo individual de que se trate, y así la Constitución obliga a adoptar dispositivos de protección diferentes según si las circunstancias de debilidad manifiesta se presentan por ejemplo en el dominio educativo, laboral, familiar, social, entre otros. En el ámbito ocupacional, que provoca esta decisión de la Corte, rige el principio de “estabilidad” (CP art 53), el cual como se verá no es exclusivo de las relaciones estructuradas bajo subordinación sino que aplica al trabajo en general, tal como lo define la Constitución; es decir, “en todas sus formas” (CP art 53). Por tanto, las personas en circunstancias de debilidad manifiesta tienen derecho a una protección especial de su estabilidad en el trabajo. El legislador tiene en primer lugar la competencia para definir las condiciones y términos de la protección especial para esta población, pero debe hacerlo dentro de ciertos límites, pues como se indicó debe construirse sobre la base de los principios de no discriminación (CP art 13), solidaridad (CP arts. 1, 48 y 95) e integración social y acceso al trabajo (CP arts. 25, 47, 54).

Recapitulando el precedente jurisprudencial expuesto, en la sentencia de unificación T-049 de 2017 y C-200 de 2019, sienta una serie de reglas y sub reglas, que se sintetizan en que:

1. *El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud **que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares**, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.*
2. *La estabilidad ocupacional reforzada significa que el trabajador tiene el derecho a no ser desvinculado sino en virtud de justa causa debidamente certificada por la oficina del Trabajo. No obstante, en los casos en que no exista dicha autorización, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la pretermisión del trámite ante la autoridad del Trabajo acarrea la presunción de despido injusto. Sin embargo, **esta presunción se puede desvirtuar**, y por tanto lo que implica realmente es la inversión de la carga de la prueba. Estando entonces en cabeza del empleador o contratante la carga de probar la justa causa para terminar la relación.*
3. *La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de *180 días, según lo previsto en el [artículo 26](#) de la [ley 361 de 1997](#).*

Ahora bien, respecto a la estabilidad laboral reforzada para personas con discapacidad, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL1152-2023, en su función de unificación de la jurisprudencia, revisó el concepto de discapacidad y el alcance de la protección establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; refirmando que la protección de estabilidad laboral reforzada es exclusiva para personas con discapacidades de mediano y largo plazo y, que las personas con condiciones de salud temporales no están cubiertas por esta protección, ya que la intención es garantizar la igualdad de condiciones laborales para quienes enfrentan barreras significativas y duraderas.

En dicha oportunidad, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, precisó que la protección consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, de estabilidad laboral reforzada para personas con discapacidad, se configura cuando se cumplen dos elementos: i) la existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo, y ii) la presencia de barreras que impidan al trabajador ejercer su labor en igualdad de condiciones; barreras que pueden ser actitudinales, comunicativas o físicas. De esta manera, el empleador tiene la obligación de realizar ajustes razonables para mitigar estas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo. Así, en dicha oportunidad indicó:

ii. Alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad

De acuerdo con lo expuesto, para la aplicación de la protección de estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la Sala considera que, aquella se configura cuando concurren los siguientes elementos:

1. La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo.
2. La existencia de barreras que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás.

En cuanto a las barreras, el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 señala que son *«cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad»*. La Sala destaca que el término discapacidad empleado en este precepto debe entenderse como *«algún tipo de deficiencia a mediano y largo plazo»*.

Dicha disposición, sin pretender realizar un listado exhaustivo, señala que las barreras pueden ser:

a) Actitudinales: Aquellas conductas, palabras, frases, sentimientos, preconcepciones, estigmas, que impiden u obstaculizan el acceso en condiciones de igualdad de las personas con y/o en situación de discapacidad a los espacios, objetos, servicios y en general a las posibilidades que ofrece la sociedad;

b) Comunicativas: Aquellos obstáculos que impiden o dificultan el acceso a la información, a la consulta, al conocimiento y en general, el desarrollo en condiciones de igualdad del proceso comunicativo de las personas con discapacidad a través de cualquier medio o modo de comunicación, incluidas las dificultades en la interacción comunicativa de las personas.

c) Físicas: Aquellos obstáculos materiales, tangibles o contruidos que impiden o dificultan el acceso y el uso de espacios, objetos y servicios de carácter público y privado, en condiciones de igualdad por parte de las personas con discapacidad.

Al respecto, debe destacarse que en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en:

[...] las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.

Por tanto, el empleador tiene la obligación de realizar los ajustes razonables para procurar la integración al trabajo regular y libre (artículo 27 de la convención), en iguales condiciones que las demás. Para tales efectos la Sala entiende por ajustes razonables, una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo.

Asimismo, los ajustes razonables deben fundarse en criterios objetivos y no suponer «una carga desproporcionada o indebida» para el empleador. La determinación de la razonabilidad o proporcionalidad de los ajustes requeridos podrían variar, según cada situación, lo que implica para los empleadores hacer un esfuerzo razonable para identificar y proporcionar aquellos que sean imprescindibles para las personas con discapacidad. Y en caso de no poder hacerlos debe comunicarle tal situación al trabajador.

Los ajustes razonables cobran relevancia al momento de lograr la integración laboral de las personas con discapacidad, máxime si se tiene en cuenta que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en las Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia del año 2016, recomendó al Estado que «*adopte normas que regulen los ajustes razonables en la esfera del empleo*».

En suma, la protección de estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la convención analizada, se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos:

a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, «*los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida*»;

b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;

c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Lo anterior puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, atendiendo al principio de la necesidad de la prueba y sin perjuicio de que, para efectos de dar por probados los hechos constitutivos de la discapacidad y los ajustes razonables,

de acuerdo con el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez en el ejercicio del deber de decretar pruebas de oficio ordene practique la prueba pericial.

En el anterior contexto, la determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la convención no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones. El baremo establecido en el manual de calificación de pérdida de capacidad laboral tiene vocación de ser aplicado en los campos de la seguridad social, para fines principales de aseguramiento, rehabilitación y prestacionales.

De acuerdo con lo anterior, la protección de estabilidad laboral reforzada se determina por la existencia de una deficiencia y barreras que afecten el desempeño laboral, conocidas por el empleador. Así, el trabajador debe demostrar que tenía una condición de discapacidad y que el empleador conocía esta situación al momento del despido y, este último, por su parte, debe probar que realizó los ajustes razonables o que el despido se debió a una causal objetiva, justa causa, mutuo acuerdo o renuncia voluntaria. En estos casos, la carga de la prueba recae tanto en el trabajador como en el empleador para demostrar la existencia de la discapacidad y la justificación del despido, respectivamente.

Al amparo de lo expuesto, se procede al análisis de las pruebas arrimadas al plenario y se encuentra acreditado que la parte demandante aportó copias de su historia clínica (fls.112 a 318, PDF “0101DemandaAnexos”), de la que se extrae que Astrid Yeritza Forero Sicua, fue valorada el 15 de noviembre de 2019 y se determinó su ingreso al Programa de Atención Domiciliaria (PAD), por cumplir con los criterios clínicos establecidos, tales como puntuaciones bajas en las escalas de Barthel y Karnofsky que indican una condición funcional reducida. La principal razón médica de ingreso fue el antecedente de trombosis venosa cerebral, diagnosticada tras una angiorresonancia realizada el 2 de noviembre de 2019. El episodio clínico que motivó su atención incluyó parestesias y paresia en el miembro superior derecho y hemicara ipsilateral. Se instauró tratamiento con anticoagulantes (enoxaparina y warfarina) y un anticonvulsivante, aunque este último fue posteriormente suspendido.

En el momento de la consulta la paciente manifestó encontrarse clínicamente estable, sin presentar cefalea, cambios neurológicos, sangrado ni otros síntomas relevantes. Su entorno familiar y social fue considerado apto para la hospitalización domiciliaria, y tanto ella como su familia aceptaron el plan de manejo.

Al absolver interrogatorio de parte, el representante legal de la empresa demandada, confirmó que el contrato de la demandante fue por obra o labor, y que su primer ciclo laboral fue del 17 de diciembre de 2018 al 24 de febrero de 2020, cuando se dio por terminado por culminación de la labor de servicio del cliente REPCO notificada desde marzo de 2019; no obstante, por estar en embarazo, la trabajadora no fue desvinculada en su momento. No se solicitó autorización del Ministerio de Trabajo para la terminación del contrato en 2020, pues consideró que no fue en razón de una discapacidad, ya que la actora no presentaba recomendaciones médicas ni incapacidad al momento de la terminación.

Por su parte, al rendir su declaración, afirmó que ingresó a trabajar con Serdan S.A. el 17 de diciembre de 2018 como jefe de operaciones para el cliente REPCO, desempeñando funciones de administración de personal, reporte de novedades, nómina y reclutamiento. Señaló que notificó verbalmente su embarazo a finales de febrero de 2019, y que tras dar a luz el 21 de octubre de ese año, recibió una licencia de maternidad durante la cual sufrió un evento cerebrovascular que le dejó secuelas por las cuales permaneció en tratamiento médico durante un año. Aseguró que el 24 de febrero de 2020, aún en licencia, fue convocada a las instalaciones de la empresa, donde se le entregó una carta de terminación por finalización de la labor contratada.

A solicitud de la parte actora, se recaudaron los testimonios de los testimonios de Jessica Ivonne Álvarez Pulido, Helmut Giovanni Rubio Castro y Germán Forero. La primera, compañera de trabajo de la actora, indicó que Astrid Forero era quien manejaba la nómina, dotación e ingresos de personal para “REPCO”. Afirmó que, tras notificarse su embarazo, fue retirada del cargo y reemplazada por Rafael Sabogal, quien

asumió las mismas funciones. Señaló que conoció otros casos de trabajadoras embarazadas cuyo contrato fue terminado alegando finalización de obra, sin que esta en realidad se hubiera extinguido.

En igual sentido, Helmut Giovanni Rubio Castro, quien reportaba directamente a la demandante como jefe de operaciones, indicó que hacia mayo de 2019 fue informado del cambio de supervisor, quedando bajo la coordinación del señor Sabogal. Preciso que la señora Forero estaba en embarazo en esa época y que él le remitía información regularmente sobre las labores de los mercaderistas asignados a Bogotá. Aclaró que solo existía un jefe de operaciones por cliente, y que Sabogal asumió dicho rol sin que mediara una eliminación del cargo.

El testimonio de Germán Forero, padre de la demandante, corroboró que su hija presentó quebrantos de salud posteriores al parto y que fue hospitalizada por un evento cerebrovascular. Afirmó que la empresa estaba al tanto de esa situación y que incluso él entregó personalmente documentación médica en las oficinas de Serdan. Aseguró que su hija se encontraba afectada emocional y físicamente al momento del despido.

Así las cosas, conforme al acervo probatorio antes indicado, concluye el Tribunal que, aunque el evento inicial (trombosis) ocurrió durante la licencia de maternidad, que finalizó el 23 de febrero de 2020, la documentación médica aportada no incluye ningún reporte de incapacidad médica vigente al 24 de febrero de 2020, ni se establece una condición que haya requerido restricción o modificación de funciones laborales en ese momento. Tampoco hay evidencia de que Serdan S.A. haya sido informada, antes de la fecha de finalización del contrato, sobre una afectación en salud que comprometiera el regreso de la trabajadora o que ameritara evaluación para permanencia, reubicación o solicitud de autorización ante el Ministerio de Trabajo.

Por lo anterior, aunque los antecedentes médicos inician en noviembre de 2019, el manejo clínico y la condición de salud documentada se desarrolla y continúa principalmente después de la terminación del

vínculo laboral, sin probarse su incidencia directa y conocida al momento del despido, sin que se acredite que el empleador conociera una condición que implicara debilidad manifiesta al momento de la desvinculación, pues para esa data, 24 de febrero de 2020, nada distinto se demostró en juicio.

Nótese que, aunque los dos primeros testigos afirman que una vez relevada la actora de su cargo de Jefe de Operaciones, continuó desarrollando su labor otro supervisor, ambos refieren tal situación para el año 2019 cuando la hoy demandante informó de su estado de gravidez; situación que difiere de lo aquí demostrado en donde se logró verificar que continuó vinculada hasta el vencimiento de su licencia de maternidad. En el mismo entendido, ninguno de los testigos, salvo su padre quien nada tiene que ver con la empresa empleadora, refirió nada respecto del estado de salud de la trabajadora, al regreso de su licencia de maternidad.

En ese horizonte, estima esta Colegiatura que no fue demostrado que para el momento del despido la accionante padeciera una afectación en su salud que le impidiera o dificultara realizar las funciones para las cuales fue contratada en condiciones regulares, por tanto, no resultaba necesario que el empleador previo al despido tramitara ante el Ministerio de Trabajo la autorización para proceder a la finalización del contrato de trabajo.

Cumple precisar que, como lo ha indicado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la estabilidad reforzada por discapacidad en contratos de término fijo, como los contratados por obra y labor, la terminación del vínculo laboral se debe fundamentar en la desaparición efectiva de las actividades y procesos contratados, y no en discriminación.

Frente al particular, se verifica inicialmente que la modalidad contractual pactada en el presente asunto por las partes, está permitida y respaldada por la legislación colombiana a la luz del artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra: *“DURACIÓN. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la*

realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.”

Asimismo, la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL2600 de 2018 precisó que los contratos de obra o labor se caracterizan precisamente por la naturaleza de las actividades contratadas, por lo que su demostración puede efectuarse con diferentes medios probatorios. Al punto, expuso:

“Nuevamente, en el caso del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada, la ley no impone la prueba del acto jurídico a través de un medio probatorio específico, de tal suerte que su existencia puede establecerse a través de cualquier elemento de convicción. A ello vale agregar que incluso el legislador permite inferir una estipulación en tal sentido de «la naturaleza de la labor contratada», esto es, de las características de la actividad contratada.”

Así las cosas, al tratarse de un contrato de obra o labor, en efecto, el citado precepto legal permite la terminación de la relación laboral cuando se trata de contratos de obra o labor, de ejecución de trabajo accidental, ocasional o transitorio, sin que sea necesaria la intervención previa de una autoridad judicial; pues como quedó visto, se trata de una causa legal de terminación, que fue debidamente determinada desde su contratación, al haberse demostrado por la empresa empleadora demandada, que la terminación del contrato fue consecuencia de la extinción de la necesidad empresarial y, no por discriminación alguna frente a las condiciones propias de salud de la trabajadora ahora demandante.

Bajo las anteriores consideraciones, es claro que el contrato de trabajo por obra o labor, celebrado entre el demandante y la demandada Serdán S.A., terminó por la concurrencia de un modo legal y, en consecuencia, no hay lugar a la prosperidad de las pretensiones formuladas en la demanda, resultando acertada la decisión del *a quo* y, por lo que habrá de confirmarse la decisión de primer grado.

iv) De la naturaleza salarial del beneficio habitual.

De conformidad con los artículos 127 del Código Sustantivo del Trabajo y 1º del Convenio 95 de la OIT, constituye salario *todo* aquello que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa de sus servicios, sea cualquiera la forma o la denominación que se adopte (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277).

A su vez, la jurisprudencia sentada por la H. Corte Suprema de Justicia ha resaltado la función social del salario al referir que constituye un elemento esencial del trabajo subordinado y sirve de fuente principal de sostenimiento para el trabajador y su familia, además de ser parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, por consiguiente, resulta de gran importancia su definición y delimitación en cada caso. Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, expresó:

En cuanto a su función, el salario, además de ser el valor con el que el empresario retribuye el servicio o la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, también cumple una misión socioeconómica al procurar el mantenimiento o subsistencia del trabajador y su familia. Por esto, a nivel constitucional y legal goza de especial protección a través de un articulado que garantiza su movilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, pago, igualdad salarial, prohibición de cesión, garantía de salario mínimo, descuentos prohibidos, entre otros (arts. 53 CP y 127 y ss. CST).

Adicionalmente, la definición del salario es un asunto sensible para el trabajador, su familia y su futuro de cara a las contingencias a las que está expuesto. A partir de él se determina la base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones, cotizaciones a la seguridad social y parafiscales, así como el valor de los subsidios por incapacidad laboral, indemnizaciones a cargo del sistema de riesgos laborales, pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. De allí la importancia de que en su fijación se tengan en cuenta los elementos retributivos del trabajo.

Por su parte, el artículo 128 de la misma obra sustantiva laboral, señala que no constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero

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

Conforme a lo expuesto, se concluye que es salario *«todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte»*, de lo que sigue que, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se haga uso, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario. No importa, entonces, la figura jurídica o contractual utilizada, si lo percibido es consecuencia directa de la labor desempeñada o la mera disposición de la fuerza de trabajo, por ello, tendrá en virtud del principio de la primacía de la realidad prevista en el artículo 53 de la Constitución Nacional, el carácter salarial.

Por tal motivo, no es válido para las partes que en uso de la posibilidad consagrada en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, despojen de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado, así lo ha considerado también la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en radicado n.º 39475, 13 jun. 2012, reiterada en SL12220-2017, en donde indicó que: *«la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo»*

De esta manera, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, acerca de los pactos no salariales, puntualizó en sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, que la forma de armonizar y entender adecuadamente esta facultad se traduce en que los referidos pactos de

«desalarización» solo pueden recaer sobre *«aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario»*, tales como los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. En dicha decisión, refirió:

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de modo insistente, en que esa posibilidad no es una autorización para que los interlocutores sociales resten incidencia salarial a los pagos retributivos del servicio, en tanto que «la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo» (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475 y CSJ SL12220-2017).

Si, con arreglo al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, es salario «todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte», sumado a que el derecho del trabajo, es por definición, un universo de realidades (art. 53 CP), no podrían las partes, a través de acuerdo, contrariar la naturaleza de las cosas o disponer que deje de ser salario algo que por esencia lo es. Así, independientemente de la forma, denominación (auxilio, beneficio, ayuda, etc.) o instrumento jurídico que se utilice, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario.

Aunque podría surgir una aparente contradicción entre la facultad de excluir incidencia salarial a unos conceptos y a la vez prohibirlo cuando retribuyan el servicio, para la Corte no existe esa oposición. Lo anterior teniendo en cuenta que la posibilidad que le otorga la ley a las partes no recae sobre los pagos retributivos del servicio o que tengan su causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario.

Tal es el caso de los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. Nótese que estos conceptos no retribuyen directamente la actividad laboral en tanto que buscan mejorar la calidad de vida del trabajador o cubrir ciertas necesidades; sin embargo, de no mediar un acuerdo de exclusión salarial podrían ser considerados salario o plantearse su discusión. Por lo tanto, no es correcto afirmar que se puede desalarizar o despojar del valor de salario a un pago que tiene esa naturaleza, sino, más bien, anticiparse a precisar que un pago esencialmente no retributivo, en definitiva no es salario por decisión de las partes.

La Corte también ha precisado que, es el empleador el que tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares, no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018).

En síntesis, conforme a la línea jurisprudencial sentada por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, a efectos de verificar la naturaleza salarial de los pagos efectuados por el empleador al trabajador, es necesario tener en cuenta que: **i)** En virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C.N.), lo que recibe el empleado como directa contraprestación del servicio, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que le den las partes. **ii)** El criterio conclusivo o de cierre para determinar si un pago es o no salario, consiste en establecer si se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo realizado, es decir, que el salario se define por su finalidad o destino. **iii)** Acreditada por parte del trabajador la periodicidad, habitualidad y permanencia del pago realizado, le corresponde al empleador la carga de probar que la destinación de dicho estipendio tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y, por tanto, con carácter no remunerativo. **iv)** Por cuenta de la parte final del art. 128 del Código Sustantivo del Trabajo, el acuerdo entre las partes orientado a especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, por ello, la duda sobre si un emolumento es o no salario debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo del servicio, en tal sentido, las partes no pueden despojar de incidencia salarial un pago que por esencia lo es (CSJ SL986-2021).

Descendiendo al caso que ahora ocupa la atención de la Sala, se tiene que el beneficio habitual en favor de la trabajadora, fue pactado desde el contrato de trabajo a término indefinido, celebrado entre las partes (fl.57, 01DemandaAnexos), en su cláusula quinta, en los siguientes términos:

QUINTA: Beneficio Fijo No Prestacional. El EMPLEADOR de mera liberalidad reconocerá a EL TRABAJADOR un beneficio fijo no prestacional por la suma de **\$264.800** mensuales, el cual no es constitutivo de salario, ni factor prestacional o indemnizatorio, mientras permanezca vigente el contrato de trabajo suscrito entre las partes, en consecuencia será voluntad de EL EMPLEADOR el reconocimiento de este beneficio fijo no prestacional, la forma de pago del desembolso de este beneficio fijo no prestacional se realizará de forma quincenal los días quince (15) y treinta (30) de cada mes de manera proporcional. Este beneficio se pagará

proporcionalmente al tiempo laborado mensualmente en la cuenta de nómina del TRABAJADOR. **PARÁGRAFO:** Las partes acuerdan que el reconocimiento y pago del anterior beneficio fijo no prestacional, no constituye salario, ni factor prestacional, indemnizatorio o parafiscal, de conformidad con lo establecido en los artículos 15 y 16 de la Ley 50 de 1990, y artículo 17 de la Ley 344 de 1996.

Al expediente fueron allegados comprobantes de pago (fls.67 a 111, 01DemandaAnexos), en donde se observa que el pago mensual estaba constituido por sueldo básico y beneficio fijo no prestacional.

Sobre este punto, al absolver interrogatorio de parte, la demandante sostuvo que el denominado “beneficio fijo no prestacional”, le era pagado de manera habitual y constante, junto con su salario mensual; que nunca firmó pacto para excluirlo del salario y que el pago era proporcional al tiempo laborado. Por su parte, el representante legal de Serdan S.A., manifestó que el beneficio fijo de \$264.800 fue pactado expresamente como no salarial, y que así constaba en el contrato de trabajo; aclarando que ese valor no era un reconocimiento retributivo, sino un pago voluntario del empleador, por mera liberalidad y, por tanto no constituía salario ni debía ser incluido en la base para la liquidación de prestaciones sociales. Los testigos no hicieron ninguna referencia al respecto.

Las pruebas reseñadas en precedencia permiten concluir que, la cláusula de exclusión salarial contenida en el contrato, firmado por las partes, resulta plenamente válida, pues, lo que hizo fue otorgar un beneficio adicional determinable, para desempeñar a cabalidad sus funciones o para mejorar la calidad de vida del trabajador, y que fue acordada contractualmente por ambas partes, como se verifica con el contrato.

En este orden, los desembolsos que la demandada realizó bajo la denominación de beneficio fijo no prestacional, no salarial, por mera liberalidad recibidos por la demandante, eran unas sumas adicionales a la retribución fija, que no correspondía a una contraprestación directa de la labor, sino al cubrimiento de gastos específicos en los que debía incurrir

para el desarrollo de sus funciones; y cuya exclusión salarial fue pactada en los términos del artículo 128 del CST.

En ese contexto probatorio, considera esta Colegiatura que los rubros percibidos por el promotor del juicio no pueden tenerse como constitutivos de salario, dado que la demandante no demuestra por ningún medio que con los mismos se remunerara de manera directa sus servicios y, la denominación dada por las partes es indicativa que no busca enriquecer el patrimonio del trabajador, sino para mejorar la calidad de vida, lo que deviene en un mejor cumplimiento de desempeño.

De lo expuesto se sigue, que nada impedía a las partes excluir la naturaleza salarial del incentivo en cita, dado que, en esencia no lo era; en consecuencia, al verificarse que no se trató de un pago dirigido a retribuir el trabajo prestado, no había lugar a tener dichos rubros como factor salarial.

Así las cosas, se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia, también en este punto.

v) De las acreencias adeudadas en la liquidación final.

Sobre este punto, baste con indicar que, en el expediente obra la liquidación final aportada por la parte demandada (fl.64 01DemandaAnexos), documento no fue tachado de falso ni desconocido por la parte actora. Por el contrario, en su interrogatorio de parte la demandante reconoció haber recibido pagos correspondientes a salarios y aportes durante su reintegro posterior a la tutela, y cuyos comprobantes de pago, obran de folios 80 a 98 del archivo 05ContestacionDemandaSerdan, correspondientes a los pagos echados de menos por la parte accionante. En tal sentido, no hay lugar a modificar la decisión del a quo.

Agotados los puntos objeto de apelación en el presente asunto, se confirmará la decisión de primer grado en su integridad.

No se causan costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 24 de mayo de 2023 por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin COSTAS en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

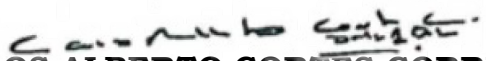
Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada

(Salva voto)



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 019 2019 00603 01
DEMANDANTE: JORGE SANTIAGO URIBE ARIZA
DEMANDADO: ALFAMOTORS LTDA.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 06 de julio de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes desde enero de 2000 hasta el 30 de agosto de 2014, así como desde el 1° de septiembre de 2014 hasta el 04 de enero de 2019 realizando labores propias de la empresa. En consecuencia, solicitó el pago la reliquidación de las prestaciones sociales, incluir como factor salarial las comisiones por ventas, las cotizaciones al sistema de pensiones sobre el salario real, la indemnización establecida en el artículo 64 del CST y la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990; costas y, lo ultra o extra *petita*.

En respaldo de sus pretensiones, narró que inició vínculo laboral con la empresa demandada, el 2 de enero de 2000, en virtud de un contrato verbal para desempeñarse como asesor comercial en la vitrina ubicada en la carrera 7 con calle 54 de Bogotá, percibiendo como

remuneración comisiones por ventas de vehículos nuevos, cuyo promedio equivalía a un salario mínimo legal mensual vigente. Durante toda la relación laboral no gozó de independencia ni autonomía técnica o administrativa y, recibía órdenes e instrucciones directas de sus superiores a través del correo institucional asignado (juribe@alfamotorsltda.com), además de utilizar tarjetas de presentación proporcionadas por la empresa.

Indicó que entre enero de 2000 y agosto de 2014 no fue afiliado al Sistema de Seguridad Social. A partir del 1° de septiembre de 2014 continuó prestando sus servicios bajo contratos de trabajo a término fijo. El 29 de julio de 2016 la empresa le comunicó la no renovación del contrato y procedió a liquidar sus prestaciones sociales tomando como base un salario mensual de \$550.000. Posteriormente, el 1° de diciembre de 2016 suscribió un contrato de corretaje, y luego, el 1° de febrero de 2017, firmó un nuevo contrato de trabajo a término fijo con vigencia hasta el 30 de abril de ese año, fijando un salario mensual de \$250.000. El 5 de septiembre de 2017 suscribió otro contrato a término fijo por cuatro meses.

El 14 de julio de 2018 la empresa certificó que devengaba un salario de \$2.000.000 en el cargo de asesor comercial y, posteriormente, el 27 de julio de 2018, expidió otra certificación indicando que su salario era de \$6.000.000. Sostuvo que entre septiembre de 2014 y enero de 2019 la empresa realizó aportes a pensión con base en valores inferiores a los realmente percibidos.

Adujo que durante el tiempo en que prestó sus servicios vendió múltiples vehículos, particularmente en los años 2005, 2007, 2012, 2013 y 2015. A pesar de haber estado afiliado al fondo de pensiones Porvenir, no logró cumplir con el capital o las semanas requeridas para acceder a una pensión de vejez. Indicó que el 25 de enero de 2019 le fue pagada una liquidación calculada sobre un salario básico de \$250.000. Sin embargo, el 30 de enero siguiente presentó solicitud formal a la empresa para el ajuste de la liquidación y el pago de comisiones, prestaciones sociales, acreencias

laborales y cotizaciones al sistema de seguridad social, obteniendo como respuesta una comunicación incompleta el 27 de febrero de 2019, sin que hasta la fecha le hayan sido cancelados los valores reclamados [fls. 5 a 15, Archivo 01 - ExpedienteDigitalizado.PDF].

ALFAMOTORS LTDA., se opuso a la prosperidad de las peticiones. Aceptó que le reconocieron vacaciones en diciembre de 2015, así como que el 29 de julio de 2016 le comunicaron la terminación de contrato de trabajo y la suscripción de un nuevo contrato de trabajo el 1° de septiembre de 2016 y también el 1° de febrero de 2017; aceptó la comunicación de no renovación de contrato el 26 de noviembre de 2018. Del resto expresó que no eran ciertos y que no le constaban. Propuso como excepciones las que denominó como ausencia de elementos constitutivos de un contrato de trabajo, inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, prescripción de la acción de reclamación, ausencia de los elementos necesarios para la configuración de la figura denominada pensión sanción [fls. 1 a 8, Archivo 05Contestacion.pdf]

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia proferida el 06 de julio de 2023 [14VideoAudienciaFallo], resolvió:

PRIMERO: ABSOLVER a la demandada **ALFAMOTORS LTDA.**, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda incoadas por el demandante JORGE SANTIAGO URIBE ARIZA

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Tásense por secretaria

TERCERO: De ser o no apelado el presente fallo. Remítase en CONSULTA al H. Tribunal de Bogotá – Sala Laboral.

Como sustento de su decisión, el juez de primera instancia señaló que no fue posible establecer con claridad los extremos temporales de la relación laboral alegada por la parte demandante. Indicó que, aunque en la demanda se solicitó la declaratoria de existencia de un vínculo laboral desde el 1° de febrero de 2000, en otras oportunidades se afirmó que dicho vínculo se inició en enero del mismo año y se extendió hasta el 30 de

agosto de 2014, para posteriormente señalar como fecha de finalización el 4 de enero de 2019. Además, resaltó que las certificaciones son contradictorias, pues una indica como fecha de inicio enero de 2000; otra, agosto de 2003; una tercera, el 1° de febrero de 2017; y una más, el 10 de enero de 1994, lo que generó una notoria falta de coherencia en la delimitación del período reclamado. Adicionalmente, los testimonios practicados no permitieron esclarecer de manera precisa los extremos temporales de la presunta relación laboral, ni acreditar de forma concluyente los elementos esenciales de la prestación personal del servicio, la subordinación jurídica y la remuneración.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante interpuso recurso de apelación, argumentando que no se valoró adecuadamente el material probatorio, del cual se desprende la existencia de una relación laboral regida por los elementos de subordinación, continuidad y dependencia económica desde el año 2000 con la empresa ALFAMOTORS LTDA. No se tuvo en cuenta un correo electrónico institucional a través del cual debía presentarse ante terceros como trabajador de dicha empresa; así mismo, que las certificaciones expedidas por la misma demandada dan cuenta inequívoca de su calidad de trabajador, y no como un contratista independiente. Agregó que se allegó abundante documentación que respalda sus afirmaciones, entre ellas registros de cotizaciones al sistema de seguridad social, facturas, y recibos de caja con membrete de la empresa, lo que refuerza su tesis sobre la existencia de una relación laboral continua. Finalmente, indicó que desde el año 2014 no se le reconoció el salario mínimo.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Colegiatura desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, y en tal sentido, definir si es procedente declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo continuo y subordinado desde enero

de 2000 hasta el 04 de enero de 2019 y, si en consecuencia la sociedad demandada debe ser condenada a pagar las acreencias laborales reclamadas en el libelo introductorio.

(i) Del contrato de trabajo

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, señala que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber: *i)* la actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; *ii)* la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y *iii)* la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

A su vez, establece el artículo 24 *ibídem*, modificado por el artículo 2.º de la Ley 50 de 1990, una presunción legal respecto a que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo, correspondiéndole a quien la alega, la acreditación de la prestación del servicio personal, y a quien resiste la pretensión, derribar la presunción, desvirtuando la existencia de los demás elementos esenciales del contrato de trabajo, y acreditando los elementos de una relación de naturaleza jurídica distinta.

Ha decantado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la parte demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación jurídica o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la

remuneración a la misma. Criterio reiterado en sentencias CSJ SL628-2022, CSJ SL3847-2021, CSJ SL2608-2019, CSJ SL2480-2018 y CSJ SL 16528-2016, entre otras.

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no bastan las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, o atenerse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecutó el servicio personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

En el caso bajo estudio, para demostrar la existencia del contrato, el señor Jorge Santiago Uribe Ariza aporta junto con la demanda un contrato de trabajo como asesor comercial con la empresa demandada el 1° de septiembre de 2014 [fls.32 a 35], el 1° de septiembre de 2016 [fls.41 a 44], el 1° de febrero de 2017 [fls.53 a 56] y, el 5 de septiembre de 2017 [fls.61 a 65].

A su vez, aporta al expediente, certificado laboral expedido por la empresa ALFAMOTORS LTDA. el 4 de abril de 2005, en el que se indicó que el señor Jorge Santiago Uribe Ariza se encontraba vinculado a la empresa desde enero de 2000 mediante un contrato de prestación de servicios (fl. 29). Así mismo, se allegó certificado del 17 de abril de 2013, en el que se consignó que el actor prestaba servicios para la empresa desde agosto de 2003 bajo la misma modalidad contractual (fl. 31). Adicionalmente, en certificación expedida el 24 de julio de 2018, se afirmó que el demandante inició labores el 1° de febrero de 2017 (fl. 69); mientras que en otro certificado, fechado el 27 de julio de 2018, se señaló como fecha de ingreso el 10 de enero de 1994 (fl. 70).

De igual manera, obra en el expediente la liquidación de vacaciones correspondiente al año 2015 (fl. 36), así como varias liquidaciones de prestaciones sociales (*Archivo 05Contestacion*): una con fecha 31 de agosto

de 2016 (fls. 39 y 40), otra del 30 de noviembre de 2016 (fls. 31 y 48), una más del 15 de julio de 2017 (fls. 23 y 60), y finalmente, la correspondiente al 4 de enero de 2019 (fl. 12). También se allegó al proceso un carné en el que figura el nombre del señor Jorge Santiago Uribe Ariza junto con la razón social de la empresa ALFAMOTORS LTDA. (fl.25, archivo 01), así como evidencia del uso de un correo electrónico corporativo con dominio institucional (juribe@alfamotorsltda.com) (fl. 26). Igualmente, se aportaron otros carnés en los que el demandante aparece identificado como expositor, junto al nombre de la empresa ALFAMOTORS LTDA. (fls. 27 y 28).

Nótese que los elementos correspondientes al carné y correo electrónico corporativo, pueden constituir un indicio de la existencia de una relación laboral, conforme lo establece el literal a) del numeral 13 de la Recomendación 198 de la OIT, en tanto reflejan la integración del trabajador en la estructura organizacional de la empresa; no obstante, no se acreditó con precisión la época en la que fue entregado el carné ni el período en que se hizo uso del correo institucional y, en cuanto a los eventos en los que ofició como expositor, solo se constató su participación en el año 2016, esto es, dentro del período comprendido entre 2014 y 2019, mismo en el cual la empresa reconoció contractualmente su vinculación laboral.

Del análisis de las pruebas documentales allegadas al proceso, se desprende que el señor Jorge Santiago Uribe Ariza prestó servicios a la empresa demandada ALFAMOTORS LTDA., circunstancia que no fue objeto de controversia por parte de esta última; no obstante, en el libelo introductorio se solicita la declaratoria de existencia de un contrato de trabajo continuo y subordinado desde enero de 2000 hasta el 4 de enero de 2019, lo que evidencia una contradicción entre lo afirmado en la demanda y lo consignado en los documentos aportados.

A pesar de dicha inconsistencia, las certificaciones expedidas por la propia empleadora dan cuenta de una relación prolongada de prestación de servicios, lo cual activa en favor del actor la presunción legal de

existencia de contrato de trabajo prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, salvo prueba en contrario que desvirtúe los elementos propios de una relación laboral, como la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración.

Lo anterior significa que la carga de la prueba se invirtió en cabeza de la empresa ALFAMOTORS LTDA., quien, para desvirtuar la presunción de existencia del contrato de trabajo, debía demostrar que la relación que la vinculaba con el señor JORGE SANTIAGO URIBE ARIZA no estuvo precedida de subordinación laboral, como elemento esencial, tipificador y diferenciador del contrato de trabajo.

Para el efecto, se practicó interrogatorio de parte al representante legal de la empresa ALFAMOTORS LTDA., quien manifestó conocer al demandante desde hacía aproximadamente quince años, afirmando que lo veía frecuentemente en las instalaciones de la empresa, pero que su vinculación se dio como trabajador independiente, en calidad de *freelance*, desempeñándose como asesor comercial. Indicó que compartieron conversaciones, aunque no de tipo laboral, y sostuvo que el actor no estuvo vinculado mediante contrato de trabajo. Afirmó que la empresa no entrega tarjetas de presentación ni certificaciones laborales, pues se trata de documentos personales. En relación con las certificaciones expedidas por el área contable, explicó que estas fueron elaboradas a solicitud del demandante para trámites personales, como solicitudes de crédito ante entidades bancarias, y que no reflejaban una relación directa con la empresa. Señaló además que el actor recibía un ingreso variable, supuestamente derivado de sus ventas externas, y que en ocasiones podía autodefinir un salario básico aproximado de \$2.500.000, sin que ello comprometiera a la empresa, pues —según dijo— el demandante establecía sus propios ingresos de acuerdo con las actividades que realizaba no solo con ALFAMOTORS LTDA., sino también con otras compañías.

En cuanto al vínculo contractual, expresó que no podía precisar cuánto ganaba realmente el demandante, dado que operaba como

freelance, sin sujeción a un horario fijo, aunque sí reconoció que el actor debía presentarse para cumplir con funciones de ventas entre las 9:00 a.m. y las 4:00 p.m., y en ocasiones también los días sábados, cuando se encontraba vinculado mediante contrato. El demandante trabajó bajo contratos de prestación de servicios, inicialmente en 2014, luego en 2016, posteriormente entre febrero y julio de 2017, fecha en la que renunció y, que luego reingresó en septiembre del mismo año hasta enero de 2018, cuando se dio por terminado el vínculo contractual. Finalmente, reconoció que durante el tiempo en que existieron contratos formales, la empresa realizó los pagos correspondientes al sistema de seguridad social.

Al rendir interrogatorio de parte, el demandante manifestó que ingresó a laborar en ALFAMOTORS LTDA. en el año 2000, aunque inicialmente afirmó que fue en enero de 2020, luego corrigió indicando que su vinculación se dio en el año 2000, de manera verbal, con el entonces gerente general, señor Germán Páez Vargas. Señaló que su remuneración consistía en el pago de comisiones por la venta de vehículos y que no cuenta con comprobantes de nómina de esa época, pues los pagos se realizaban mediante cuentas de cobro. Aseguró que prestó sus servicios de forma continua hasta el 6 de enero de 2019, sin haber trabajado para ninguna otra empresa durante ese tiempo.

No tiene certeza sobre el tipo de vínculo que suscribió en septiembre de 2014, pero todos los asesores comerciales firmaron contratos a partir de esa fecha, algunos de los cuales tenían una duración de tres o cuatro meses. Aceptó que renunció el 13 de julio de 2017, en razón a que tenía pendiente el disfrute de vacaciones. Entre 2014 y 2019 le fueron entregadas liquidaciones de prestaciones sociales, pero no así en los años anteriores. Cumplía un horario de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 6:00 p.m., y los sábados de 8:30 a.m. a 5:00 p.m., tiempo durante el cual ejecutaba labores de venta de vehículos, siendo Páez quien autorizaba las entregas. Finalmente, manifestó que durante el periodo comprendido entre 2014 y 2019 no tuvo un supervisor distinto y, no le fueron pagadas las prestaciones sociales correspondientes.

Se recibió la declaración del señor Alexander Arango, quien manifestó tener un vínculo con ALFAMOTORS LTDA. desde hace más de 22 años. Señaló que conoció al demandante inicialmente en una feria automotriz, cuando este trabajaba según dijo en una empresa que cree se llamaba Motomar. Afirmó que posteriormente volvió a verlo en ALFAMOTORS LTDA., alrededor del año 2002, desempeñándose como vendedor de vehículos, actividad que realizaban sin sujeción a un horario. Desde el año 2014 es empleado formal de la empresa y que, en 2016, fue ascendido al cargo de gerente comercial de la vitrina, ocupación desde la cual tuvo bajo su supervisión al señor Jorge Uribe. En tal calidad, realizaban reuniones periódicas y fijaban metas mensuales de ventas. Afirmó que el demandante renunció a su cargo debido a un viaje a Europa y que posteriormente regresó a la empresa. Preciso que entre los años 2000 y 2014, el demandante trabajaba como vendedor, recibiendo pagos por comisión a través de cuentas de cobro, con base en cada vehículo vendido; y que, aunque se expedían memorandos de forma esporádica, no existía una relación laboral formal. A partir de 2014 los asesores comerciales pasaron a formar parte de la nómina, bajo un esquema de comisiones regulado mediante una tabla, aunque históricamente todos eran considerados agentes externos.

De igual forma, rindió declaración el señor Manuel José Triviño Bula, quien manifestó conocer al demandante desde hace aproximadamente cuarenta años, época en la que este trabajaba en Motomar. Sabe que el demandante trabajó en ALFAMOTORS LTDA., ya que le compró allí dos vehículos, el primero en el año 2005 y el segundo en 2008. No obstante, indicó que desconocía el tipo de vínculo contractual que este tenía con la empresa y tampoco supo precisar si recibía pago quincenal o mensual.

También se recibió la declaración de la señora Charlin Macías, quien manifestó desempeñarse como contadora de ALFAMOTORS LTDA. desde el 6 de abril de 2015; desde esa fecha conoció al demandante, quien trabajaba como asesor comercial, vinculado mediante contrato a término fijo desde el 1° de septiembre de 2014. Afirmó que en el año 2019 fue

notificada de la carta de terminación del contrato de trabajo del señor Uribe.

De las declaraciones rendidas en el proceso, la Sala observa que, el tal como lo encontró el a quo, el demandante mantuvo una vinculación laboral con la empresa ALFAMOTORS LTDA., pero en periodos diferenciados entre 1994 y 2017; sin que obre en el expediente prueba suficiente que permita concluir que no existió solución de continuidad; por el contrario, fue el propio demandante quien, al rendir declaración, reconoció que no prestó sus servicios a la empresa entre el 16 de julio y septiembre de 2017, dado que presentó renuncia para realizar un viaje a Europa.

En el mismo entendido, las pruebas documentales y testimoniales aportadas presentan inconsistencias y falta de precisión respecto de algunos aspectos relevantes, lo que impide configurar con certeza un vínculo laboral ininterrumpido. Por otra parte, se advierte que durante los periodos en que se reconoce la existencia de la relación laboral, la empresa efectuó pagos relacionados con las prestaciones sociales del actor, así como los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, como efectivamente lo reconoce la parte actora.

Bajo este entendimiento y, en atención al artículo 167 del Código de General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, la parte demandante tiene la carga de probar los supuestos fácticos de sus pretensiones. Por ello, si el demandante alega la existencia de una vinculación laboral y solicita los derechos derivados de esta, debe demostrar al menos la prestación del servicio y las fechas entre las cuales ocurrió, para que el juez pueda determinar qué derechos le corresponde y su cuantía. Lo anterior no es un asunto insustancial, pues de esto pueden derivarse diferencias muy significativas en cuanto al monto de las liquidaciones de cada prestación social, la prescripción que pudo afectar algunos de los derechos de los varios contratos, y así mismo el valor de las sanciones o indemnizaciones por mora.

La anterior línea de pensamiento se acompasa con la jurisprudencia sentada por la Sala de Casación Laboral del Corte Suprema de Justicia en sentencia radicado N. ° 36748 de 23 de septiembre de 2009, reiterada en SL4408-2014 y SL17135-2016, al señalar:

Ahora, tiene razón la censura cuando afirma que al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, entre ellos los extremos temporales de la relación de trabajo, salario devengado, jornada laboral etc., pues de antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa está obligado a probarla; pero establecer en el caso que nos ocupa, si tales aspectos aparecen o no demostrados, es un asunto puramente fáctico y por ende ajeno a la vía escogida para el ataque.

Con todo, cuando se tiene certeza de la prestación del servicio en un periodo de tiempo, aun cuando no aparezcan con exactitud las calendas alegadas en la demanda, es deber del juzgador como administrador de justicia, desentrañar de los medios de convicción allegados un término racionalmente aproximado e, impartir condena con arreglo al principio *minus petita*, procurando garantizar la protección de los derechos de quien presta sus servicios de manera subordinada. Así lo ha explicado insistente e invariablemente la Sala de Casación Laboral de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria; así lo ha explicado de antaño la H. Corte suprema de Justicia, desde Sentencia 42167 de 06 de marzo de 2012, cuando indicó:

“Del mismo modo, conviene recalcar, que los jueces deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período, para así poder calcular los derechos laborales o sociales que le correspondan al trabajador demandante. Al respecto en sentencia del 22 de marzo de 2006 radicado 25580, se adoctrinó:

“(....) Aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador.

En sentencia de 27 de enero de 1954, precisó el Tribunal Supremo:

<Si bien es cierto que la jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante en el sentido de que cuando quien debe demostrar el tiempo de servicio, y el salario devengado, no lo hace, no hay posibilidad legal para condenar al pago de prestaciones, salarios o indemnizaciones, es también evidente que cuando de las pruebas traídas a juicio se puede establecer sin lugar a dudas un término racionalmente aproximado durante el cual el trabajador haya servido, y existan por otra parte datos que permitan establecer la cuantía del salario devengado, es deber del juzgador desentrañar de esos elementos los hechos que permitan dar al trabajador la protección que las leyes sociales le garantizan>.

En el sub examine se conocen el año y el mes, pero no el día en que empezó y terminó la relación; de acuerdo con el criterio anterior, habría de entenderse como probado el extremo inicial del vínculo laboral a partir del último día de noviembre del año 2000, y como extremo final, el señalado por el actor en la demanda, es decir, el 23 de diciembre de ese año, por estar dentro del espacio temporal que quedó probado. Así, se habría establecido que el contrato tuvo vigencia entre el 30 de noviembre y el 23 de diciembre de 2000”.

Atendiendo la línea jurisprudencia en cita, en el presente asunto, teniendo en cuenta la existencia de un verdadero contrato de trabajo entre las partes, lo cierto es que, como quedó visto, la demostración de los extremos temporales de iniciación y terminación de la vinculación contractual laboral es indispensable en procesos en que se solicite el reconocimiento de derechos sociales que se liquidan con referencia en ellos, como presupuesto indispensable para la prosperidad de sus pedimentos.

De esta manera, se tiene que no se aportó medio de convicción alguno que permita concluir los extremos temporales laborales de iniciación y terminación en que el demandante efectivamente prestó sus servicios personales de manera continua e ininterrumpida a la parte demandada, como lo pretende. Ello en el entendido que las partes ni los testigos convocados, dieron cuenta de la época específica en que les constara hubiere ejecutado funciones, salvo el tiempo aceptado por la demandada y no reclamado en este asunto.

Puestas las cosas de esta manera, es claro que, lo demostrado en el presente asunto no le basta para la declaración de una única relación

laboral por el periodo pretendido, pues además debía probar los extremos temporales de la relación alegada y la continuidad del servicio, situación que no puede el juzgador entrar a suponer.

Agotado el objeto de apelación, se confirmará la sentencia revisada en su integridad. Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 06 de julio de 2023.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



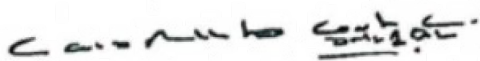
CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 020 2023 00156 01
DEMANDANTE: HERNANDO AMADO CARO
DEMANDADO: INTIMOS ALMA SAS

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 03 de mayo de 2024.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo realidad con la empresa INTIMOS ALMA SAS, así como su terminación sin justa causa. En consecuencia, solicitó el pago la liquidación de las prestaciones sociales, las cotizaciones al sistema de pensiones, la indemnización establecida en el artículo 64 del CST y la sanción moratoria del artículo 65 del CST; costas y, lo ultra y extra *petita*.

En respaldo de sus pretensiones, narró que tuvo varios contratos laborales con la empresa INTIMOS ALMA S.A.S.; el primero desde el 03 de febrero de 2012, mediante contrato verbal, hasta el 30 de junio de 2013. El segundo contrato se realizó el día 1 de julio de 2013, mediante contrato de prestación de servicios por un término de 12 meses, donde le pagaban mensualmente la suma de \$2.700.000, ese vínculo no se prorrogó y la

empresa tampoco lo dio por terminado, pero, las labores se siguieron cumpliendo en el tiempo y con la carga laboral que las funciones exigían, por lo que, considera que existió una relación laboral como contrato laboral a término indefinido. Que prestó personalmente sus servicios, para la empresa como Jefe de Seguridad y Encargado del Departamento de Seguridad, así como que le expidieron un carnet de la empresa e hizo presencia en la empresa los días lunes, miércoles y viernes, desde las 08:00 horas hasta 05:00 pm. El contrato se terminó el día 30 de abril de 2020.

Que era el responsable por la renovación de las licencias de funcionamiento del Departamento de seguridad y para eso relacionó en un cuadro las licencias y, que las funciones realizadas debían ser reportadas al señor Manuel Otalvaro, quien era el director del Departamento de Recursos Humanos. Que todos los días del año, debía recibir los reportes de las actividades que realizaban los vigilantes en cada uno de los almacenes a saber: a) Reporte de apertura y cierre de los almacenes; b) Reporte periódico durante el turno; c) Reporte si se presentaba una situación sospechosa, de riesgo o si se presentaba un hurto para informar a la Red de Apoyo, así como que, en los meses de temporada de vacaciones de mitad de año y fin año, estaba pendiente de la apertura de los almacenes que se realizaba entre las 7 y 8 de la mañana, hasta el cierre que era hasta las 11 pm e informar a Recursos Humanos sobre las vacaciones del personal para que se les asignara, se les liquidara y se cancelaran los haberes correspondientes (*fls 5 a 13, Archivo 01DemandaAnexos.pdf*)

INTIMOS ALMA S.A.S, se opuso a la prosperidad de las peticiones. Aceptó las funciones que realizaba el demandante, así como el término del contrato de prestación de servicio y el valor total de ese contrato. De igual manera, aceptó que el contrato de prestación de servicio no se terminó, por el contrario, se prorrogó de forma verbal entre las partes, así como que debía reportar lo que hacía al señor Manuel Otalvaro. El resto expresó que no le constaban o que no eran ciertos. Propuso como excepciones las de inexistencia de la obligación, falta de causa pretendi - cobro de lo no

debido, mala fe y prescripción. Como argumento de defensa manifestó que, no se cumplen los presupuestos antes reseñados para la existencia y configuración de un contrato de trabajo. Lo anterior, por cuanto el señor AMADO CARO claramente celebro varios contratos de prestación de servicios (fls. 3 a 19, Archivo 07. ContestacionIntimos).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia proferida el 03 de mayo de 2024 [Archivo 14ActaAudienciaFallo1], resolvió:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de prescripción PARCIALMENTE.

SEGUNDO: DECLARAR que entre el SR. HERNANDO AMADO CARO y la demandada INTIMOS ALMA SAS existe un contrato de trabajo a término indefinido desde el 03 de febrero de 2012 al 30 de abril de 2021. conforme a las consideraciones de la parte motiva.

TERCERO: DECLARAR que el SR. HERNANDO AMADO CARO durante el vínculo laboral devengo los siguientes salarios:

- PARA EL 2012: \$3.240.000
- PARA 2013 y 2014: \$2.700.000
- PARA 2015: \$3.000.000
- PARA 2016: \$ 3.240.000
- PARA 2017: \$ 3.499.200
- PARA 2018 y 2019: \$3.705.650
- PARA 2020 y 2021: \$2.300.000

CUARTO: CONDENAR a la demandada INTIMOS ALMA SAS al pago de las siguientes sumas de dinero por concepto de y prestaciones sociales y vacaciones adeudadas:

- a) Auxilio de cesantías: \$28.857.167
- b) Intereses a las cesantías \$306.667
- c) Prima de Servicio: \$2.266.667
- d) Vacaciones: \$ 2.768.535

QUINTO: CONDENAR a la sociedad demandada INTIMOS ALMA SAS a pagar favor de SR. HERNANDO AMADO CARO la suma de \$76.666 pesos diarios en atención al último salario de \$2.300.000, contabilizados a partir del 30 de abril de 2021 fecha de terminación de la relación laboral hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor y a partir del mes 25 los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la

Superintendencia Bancaria, en los términos del art. 65 del CST. Por concepto de indemnización moratoria.

SEXTO: CONDENAR a la demandada INTIMOS ALMA SAS a cotizar al sistema General de Pensiones donde se encuentra afiliado el accionante Sr. HERNANDO AMADO CARO, el porcentaje que corresponda de los aportes adeudados, con base en el salario acreditado en juicio entre el 03 de febrero de 2012 al 30 de abril de 2021. Para lo cual el fondo al cual se encuentra afiliado el demandante, deberá realizar el cálculo actuarial, con el fin de que el demandado efectúe los pagos correspondientes, conforme a los salarios acá reconocidos.

SEPTIMO: CONDENAR en costas a la demandada INTIMOS ALMA SAS y a favor del demandante. Tásense incluyendo como agencias en una suma equivalente a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes

Como sustento de su decisión, señaló que, de las certificaciones laborales y de las declaraciones de los testigos se logró determinar que el demandante prestó servicios a la empresa llamada a juicio, como Jefe de Seguridad, por lo que, entre las partes existió una verdadera relación laboral a través de un contrato de trabajo. Que las prestaciones sociales se encuentran prescritas con anterioridad al 31 de enero de 2020.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, ambas partes impugnaron la decisión.

La parte demandante manifestó su inconformidad con la decisión de declarar la prescripción, al considerar que esta no fue alegada en debida forma y que, por tanto, no podía ser declarada de oficio por el juez de primera instancia. Señaló que, si bien en la contestación de la demanda se mencionó la prescripción como una excepción, dicha manifestación carecía de técnica jurídica, en la medida en que no se precisó si se trataba de prescripción extintiva o adquisitiva. En ese sentido, sostuvo que el a quo realizó una interpretación extensiva y no ajustada a derecho, al asumir que se trataba de prescripción extintiva, interpretación que no comparte. Asimismo, en lo que respecta al salario, indicó que el último percibido fue de \$3.705.650, y cuestionó la legalidad de la reducción salarial aplicada durante la emergencia sanitaria derivada de la pandemia por COVID-19, al no existir autorización expresa de su parte para dicha disminución.

La parte demandada manifestó que, en los testimonios rendidos por el señor Wilder y la señora Mercedes, no se hizo alusión a ninguna manifestación relevante atribuible al señor Manuel Otálvaro que permita sustentar las pretensiones del actor. Asimismo, resaltó que en las certificaciones laborales allegadas al proceso se dejó constancia de que el demandante se encontraba vinculado mediante contratos de prestación de servicios, lo cual evidencia que la relación entre las partes fue de naturaleza eminentemente civil y no laboral. De igual manera, sostuvo que ha actuado en todo momento de buena fe, razón por la cual considera improcedente la imposición de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

IV. CONSIDERACIONES

Corresponde a esta Colegiatura desatar el recurso de apelación interpuesto, conforme a lo dispuesto en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y en tal sentido, determinar si en el presente caso se configura la existencia de un contrato de trabajo realidad entre el señor Hernando Amado Caro y la sociedad demandada Íntimos Alma S.A.S., o si, por el contrario, la relación jurídica entre las partes se enmarcó dentro de un contrato de prestación de servicios, como lo sostiene la parte demandada. En caso afirmativo, deberá establecerse si la excepción de prescripción propuesta carece de técnica jurídica al no precisarse si correspondía a la modalidad extintiva o adquisitiva, así como si la empresa contaba con autorización válida para reducir el salario del actor durante la emergencia sanitaria generada por la pandemia del COVID-19 y; finalmente, la procedencia de la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, a la luz de la alegada buena fe de la parte empleadora.

(i) Del contrato de trabajo

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, señala que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber: *i)* la actividad personal o

prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; *ii*) la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y *iii*) la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

A su vez, establece el artículo 24 *ibídem*, modificado por el artículo 2.º de la Ley 50 de 1990, una presunción legal respecto a que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo, correspondiéndole a quien la alega, la acreditación de la prestación del servicio personal, y a quien resiste la pretensión, derribar la presunción, desvirtuando la existencia de los demás elementos esenciales del contrato de trabajo, y acreditando los elementos de una relación de naturaleza jurídica distinta.

Ha decantado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la parte demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación jurídica o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma. Criterio reiterado en sentencias CSJ SL628-2022, CSJ SL3847-2021, CSJ SL2608-2019, CSJ SL2480-2018 y CSJ SL 16528-2016, entre otras.

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no bastan las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, o atenerse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecutó el servicio

personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

En el caso bajo estudio, para demostrar la existencia del contrato, el señor Hernando Amado Caro aportó con la demanda (*Archivo 01DemandaAnexos*): i) un carnet donde aparece como jefe de seguridad para la empresa INTIMOS ALMA S.A.S., [fls. 23,]; ii) un certificado laboral expedido el 06 de septiembre de 2019 donde se consignó que labora para la empresa desde el 1° de febrero de 2013, mediante un contrato de prestación de servicios devengando honorarios en suma de \$3.705.650 [fls. 24 a 25], iii) certificado expedido el 27 de julio de 2016 donde se consignó que labora para la empresa desde el 03 de febrero de 2012, mediante un contrato de prestación de servicios devengando honorarios en suma de \$3.240.000 [fls. 26], iv) certificado expedido el 26 de junio de 2020 donde se consignó que labora para la empresa desde el 03 de febrero de 2012 mediante un contrato de prestación de servicios devengando honorarios en suma de \$3.705.650 [fls.27] y, v) certificado expedido el 21 de octubre de 2020 donde se consignó que labora para la empresa desde el 03 de febrero de 2012 mediante un contrato de prestación de servicios devengando honorarios en suma de \$3.705.650 [fls.28].

Así mismo, se aporta certificado de pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social desde abril de 2013 hasta mayo de 2021 cancelados por el demandante [fls. 29 a 46]. Se aportó un contrato de prestación de servicios en el cargo de Jefe de Seguridad con la empresa demandada a partir del 1° de julio de 2013 [fls. 47 a 48], contrato de prestación de servicios en el cargo de Jefe de Seguridad con la empresa demandada a partir del 1° de mayo de 2020 hasta el 30 de abril de 2021 [fls.49 a 50, *Archivo 01DemandaAnexos.pdf*, fls. 36 a 37, *Archivo 07. ContestacionIntimos.pdf*], así como una carta de no prórroga del contrato de prestación de servicios [fls. 51, *Archivo 01DemandaAnexos.pdf*], como también, se aportaron diversas cuentas de cobro [fls.55 a 203, *Archivo 01DemandaAnexos.pdf*]. Todo lo anterior, acredita la prestación de servicios a favor de la empresa demandada y se activa a favor del

trabajador la presunción contenida en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo.

Así mismo, se practicó interrogatorio de parte al demandante, el cual expresó que, el primer contrato que suscribió fue el 1° de julio de 2013 y que las funciones que desarrollaba eran las de constituir el departamento de seguridad de la empresa, solicitar la licencia del departamento de seguridad ante la Superintendencia de Vigilancia, así como la contratación del personal que iba a trabajar en el departamento de los escoltas y de Los vigilantes, cumpliendo funciones propias como en la convocatoria, la entrevista de parte, propia del cargo de seguridad, que le pagaban después que presentaba unas cuentas de cobro y le consignaban de forma mensual, así como que no tenía autonomía para decidir cuándo ir, que eso lo decidía el señor Manuel.

Se recibió el interrogatorio de parte de la representante legal de la empresa, la cual manifestó que, se encuentra de acuerdo con las funciones que el demandante expresó en su interrogatorio, pero que no era subordinado porque estaba contratado *“por honorarios”* y él podía manejar sus funciones. No tiene conocimiento de la firma del contrato de 2017.

Se recibió la declaración del señor **Manuel Adán Otálvaro**, quien manifestó haber conocido al demandante desde su ingreso a la empresa, indicando que este se vinculó mediante un contrato de prestación de servicios con el objeto de crear el departamento de seguridad. Señaló que las capacitaciones impartidas por el actor eran esporádicas, sus funciones no eran de ejecución diaria y contaba con autonomía para definir sus propios horarios. Indicó que el cargo asignado era el de asesor de seguridad, aunque algunos guardas lo llamaban “jefe”, posiblemente por desconocimiento. Afirmó que tanto el demandante como los demás trabajadores suscribieron una cláusula de confidencialidad. Preciso que la relación contractual inició en el año 2013 y que, en 2020, con ocasión de la pandemia por COVID-19, se acordó de manera mutua reducir su

presencia en la empresa a un día a la semana, en lugar de los tres habituales.

Asimismo, rindió declaración el señor **Huiler Fajardo Bonilla**, quien manifestó haber conocido al demandante por haber sido su jefe directo en el departamento de seguridad desde su creación hasta mediados de 2015. Señaló que el actor los convocaba a capacitaciones y para la entrega de dotación, y que en caso de eventualidades reportaban la novedad al señor Manuel Otálvaro, quien era el superior del demandante. Indicó desconocer el tipo de contrato del actor, pero aseguró que se desempeñaba como jefe de seguridad, acudía diariamente a la empresa y se encontraba disponible las 24 horas para atender los reportes. Preciso que su jornada habitual iba desde las 8:00 a.m. hasta las 5:00 p.m.

Finalmente, se recibió la declaración de la señora **Mercedes Cristancho**, quien señaló haber conocido al demandante entre los años 2012 o 2013 y 2018, lapso durante el cual, según dijo, prestó servicios a la empresa en calidad de asesor, tal como se evidenciaba en las cuentas de cobro que tramitaba. Afirmó que lo veía algunos días a la semana y que su labor estaba relacionada con el área de vigilancia. Añadió que no tenía funciones de apertura o cierre de tiendas, tarea reservada a los administradores, y que no cree que el actor tuviera un horario fijo de trabajo.

De las pruebas allegadas, analizadas en conjunto, es dable concluir que el vínculo existente entre el señor Hernando Amado Caro y la sociedad Íntimos Alma S.A.S., si bien fue formalizado bajo la figura del contrato de prestación de servicios, materialmente reúne las condiciones de un contrato de trabajo, al evidenciarse la prestación personal del servicio, la subordinación respecto del señor Manuel Otálvaro y otros representantes de la empresa; como también, una remuneración mensual periódica; lo que activa la presunción legal consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo; sin que la parte llamada a juicio lograra derruir dicha presunción.

Lo anterior, si se tiene en cuenta que, el demandante afirmó en su interrogatorio que suscribió el primer contrato el 1° de julio de 2013, con el propósito de constituir el departamento de seguridad de la empresa. Entre sus funciones detalló la gestión de la licencia ante la Superintendencia de Vigilancia, la contratación del personal operativo (vigilantes y escoltas), la realización de entrevistas y convocatorias, así como tareas propias de coordinación y ejecución del área. Aunque señaló que presentaba cuentas de cobro para recibir su remuneración, fue enfático en manifestar que carecía de autonomía para decidir cuándo asistir a la empresa, pues esa determinación la tomaba el señor Manuel Otálvaro, lo que constituye un indicio relevante de subordinación. Por su parte, la representante legal de la sociedad aceptó en su interrogatorio que el demandante efectivamente realizaba esas funciones, aunque sostuvo que no existía subordinación por tratarse de un contrato "por honorarios", lo cual no fue sustentado con mayores elementos de prueba.

Los testimonios recaudados confirman aspectos estructurales de una relación laboral. El señor Manuel Otálvaro reconoció que el actor fue contratado para crear el departamento de seguridad, que sus labores tenían frecuencia determinada, y que a partir del año 2020 se acordó reducir su jornada semanal de tres a un día, lo que evidencia una relación activa y prolongada en el tiempo. El testigo Huilder Fajardo Bonilla, por su parte, lo identificó como jefe del área de seguridad, con disponibilidad permanente y presencia diaria en la empresa, cumpliendo jornadas de 8:00 a.m. a 5:00 p.m., lo que resulta difícilmente compatible con una relación de autonomía técnica y administrativa. Asimismo, el testimonio de la señora Mercedes Cristancho reconoció que el demandante prestó servicios entre 2012 o 2013 y 2018, y que conoció de sus funciones a partir de las cuentas de cobro, aunque sin supervisión directa, sin que ello desvirtúe, en sí mismo, el carácter subordinado de la relación.

La prueba documental revela elementos adicionales que consolidan la existencia de un contrato realidad. Aunque el vínculo fue formalizado mediante contratos de prestación de servicios, tanto el celebrado en julio

de 2013 como el de mayo de 2020 contienen cláusulas que exigen acuerdo escrito previo para su prórroga, y permiten la terminación por mutuo consentimiento o unilateralmente, sin requerir notificación anticipada. Sin embargo, la terminación del vínculo fue formalizada mediante carta del 20 de abril de 2021, en la que se comunicó la finalización del contrato con 30 días de antelación, requisito típico del régimen laboral y no del régimen civil. Esta circunstancia refuerza la interpretación de que la relación existente entre las partes no fue meramente contractual y autónoma, sino subordinada, permanente y dependiente, conforme a los presupuestos del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

Aunado a ello, debe tenerse en cuenta el criterio de integración del trabajador en la organización de la empresa, desarrollado por la Recomendación 198 de la OIT (numeral 13, literal a), el cual ha sido acogido por la jurisprudencia nacional, en especial por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL4479-2020 y la SL928-2025. Según esta doctrina, no es necesario que el trabajador ocupe cargos directivos o de coordinación para considerarse integrado a la estructura organizacional de la empresa; basta con que su actividad forme parte del engranaje productivo y se ejerza de manera habitual bajo supervisión. En el caso concreto, el demandante ejecutó tareas fundamentales y estructurales dentro del esquema empresarial, tales como la creación y dirección del departamento de seguridad, contratación de personal, establecimiento de protocolos y atención de eventualidades, lo que demuestra su integración plena a la empresa Íntimos Alma S.A.S.

Por último, si bien se aportaron certificados de afiliación al sistema de seguridad social expedidos a nombre del demandante desde abril de 2013 hasta mayo de 2021, y se presentaron cuentas de cobro durante ese tiempo, tales elementos por sí solos no desvirtúan la naturaleza laboral del vínculo, como lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia (CSJ SL1302-2023 y CSJ SL6621-2017), en cuanto al valor probatorio de las certificaciones emitidas por la propia empresa, las cuales deben reputarse ciertas salvo prueba en contrario, y constituyen un medio de convicción

que compromete al empleador cuando provienen de su representante legal o de funcionarios con capacidad de gestión laboral.

De conformidad con las consideraciones expuestas, resulta acertada la decisión del a quo, en cuanto declaró la existencia de un contrato de trabajo, entre Hernando Amado Caro y la demandada INTIMOS ALMA SAS, a término indefinido, vigente del 3 de febrero de 2012 al 30 de abril de 2021, de forma continua e ininterrumpida y, en este entendido se confirmará la sentencia de primera instancia.

(ii) De la prescripción.

Acerca del tema, se expresa que la prescripción extintiva se entiende como una forma de extinción o desaparición de un derecho, real o personal o de una acción, cuando durante un determinado periodo de tiempo establecido en la ley, no se realizan ciertos actos a lo que el ordenamiento le atribuye la consecuencia indicada. Por su parte la prescripción adquisitiva ha sido definida en el Código Civil en su artículo 2518 del siguiente modo: *Se gana por prescripción el dominio de los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales. Se ganan de la misma manera los otros derechos reales que no están especialmente exceptuados.*

Se trata pues de instituciones jurídicas con tratamiento e implicaciones diferentes, el recurrente cuestiona que haya declarado oficiosamente a qué tipo de prescripción se hizo referencia en el escrito contentivo de la contestación de demanda.

Ante lo anterior, se observa al revisar la contestación de demanda que la empresa manifestó lo siguiente:

El Código Sustantivo del Trabajo establece que las obligaciones laborales prescriben en tres años que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible artículo 151 del CPT. Teniendo en cuenta tal precepto legal muy respetuosamente señor Juez se declaré la

prescripción en favor de mi representado INTIMOS ALMA SAS de cualquier obligación que se encontrase exigible y con un tiempo igual o superior a lo prescrito por el legislador. Por lo que muy respetuosamente solicito al despacho se sirva declarar como probada la presente excepción y como consecuencia se sirva rechazar las pretensiones de la demanda.

De la revisión, se extrae que lo pretendido por la demandada es la prescripción extintiva de cualquier derecho laboral a favor de la demandada; que valga decir, es la que aplica en esta materia. Lo dicho no quiere decir que el juez haya declarado oficiosamente la prescripción, sino que el juez tiene el deber de interpretar tanto la demanda como la contestación de la misma, como lo expresa el numeral 5° del artículo 42 del Código General del Proceso, que menciona: “Son deberes del Juez: 5. Adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.

Por lo que, al recurrente no le asiste razón, cuando afirma que el juez a quo hizo uso indebido de aquellas facultades, toda vez que el juzgador tiene no solo la atribución, sino también el deber de interpretar la demanda y la contestación, como quiera que dicha pieza procesal no es una camisa de fuerza que impida, a partir de los hechos y de las normas jurídicas aplicables, auscultar el querer del accionante y del accionado (CSJ SL2808-2018).

(iii) Facultades ultra y extra petita

Reprocha la parte actora la reducción de su salario en época de la pandemia del COVID19, sin autorización legal para ello.

Frente a este punto, baste precisar que, el artículo 281 del Código General del Proceso, señala que la sentencia debe guardar consonancia con los hechos y las pretensiones que se aducen en la demanda, la

contestación y las excepciones que aparezcan probadas, siempre que hubiesen sido alegadas. Por tanto, no puede condenarse al demandado por una cantidad superior o por un objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

No obstante, debe precisarse que el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dispone que: *“el juez de primera instancia podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que estas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas”*.

Sobre el punto, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, ha establecido que la facultad extra *petita* –por fuera de lo pedido– requiere rigurosamente que los hechos que originan la decisión (i) hayan sido discutidos en el proceso y, (ii) que estén debidamente acreditados, a fin de no quebrantar los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de la llamada a juicio. Por su parte, la ultra *petita* –más allá de lo solicitado– exige que la súplica impetrada en el escrito inicial, (i) sea inferior a la estatuida en la norma laboral, y (ii) que del juicio no emerja que el mayor valor hubiese sido cancelado al trabajador acreedor (CSJ SL3614-2020).

Revisados los hechos y pretensiones del asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, se observa con claridad que todos ellos se erigen bajo el supuesto de la existencia de un verdadero contrato de trabajo, con la consecuente liquidación y pago de las prestaciones sociales y vacaciones, , aportes a seguridad social en pensiones, la terminación unilateral y sin justa causa y la indemnización moratoria.

Es así como, frente a la apelación presentada por el actor en lo que respecta al valor del salario, el Tribunal acota que revisado el escrito de

demanda, no se observa la inclusión de alguna pretensión o reproche referente a la argüida reducción de su salario mensual, por el contrario, en su solicitud de condenas prestacionales, expresamente peticiona el valor con el que requiere sean calculadas, incluido el valor para el año 2020, sin que objete su reliquidación, por lo que no puede la Sala entrar en estos momentos a pronunciarse sobre el asunto; máxime si se tiene en cuenta, que tampoco fue una situación expuesta en los hechos informados en el libelo inicial, ni en su subsanación.

Ello es así, como quiera que las facultades *ultra y extra petita* previstas en el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo, son exclusivas del Juez Municipal de Pequeñas Causas y del Juez Laboral del Circuito, quienes tramitan procesos de única y primera instancia, y no respecto del juez de segunda instancia, dado que no puede entrar a conceder más allá de lo pedido, pues recuérdese que la sentencia debe guardar consonancia con las pretensiones de la demanda y bajo ninguna circunstancia se puede sorprender a la parte demandada con decisiones que no hayan sido rebatidas en juicio, so pena de vulnerar el derecho de defensa y al debido proceso constitucionalmente protegido en el artículo 29 de la Constitución Nacional. En consecuencia, la Sala no puede analizar si el accionante tenía derecho al reconocimiento de un valor salarial superior al devengado en el año 2020.

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Sala confirma la sentencia apelada, también en este punto.

iv) De la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T.

Frente a este punto, sea precisar que dicha sanción, no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo no cubra al trabajador los salarios y prestaciones sociales; de allí que la misma procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta. En ese sentido, ha decantado la jurisprudencia laboral que el juez debe adelantar un examen riguroso del

comportamiento asumido por el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables, al punto que pueda considerarse un comportamiento de buena fe (CSJ SL, 5 mar. 2009, Rad. 32529, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL3936-2018).

Paralelamente, ha puntualizado la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, dado que es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Es decir que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho, como es el caso en el que se discute la naturaleza jurídica del contrato de trabajo (CSJ SL 39695, 2 ago. 2011; CSJ 44218, 27 nov. 2012 y CSJ SL8077-2015, reiteradas en CSJ SL16884-2016, CSJ SL3936-2018 y SL2873-2020).

Pues bien, en el presente asunto, considera la Sala que la parte demandada no demostró bajo ningún medio su actuar de buena fe, ni durante, ni con posterioridad a la vinculación laboral del demandante. En este sentido, la empresa vinculó al demandante mediante contrato de prestación de servicios con el propósito de esquivar el pago de las prestaciones sociales de sus trabajadores, que sin lugar a dudas y como quedó expuesto líneas atrás, cumplían todos los presupuestos de un verdadero contrato de trabajo, por consiguiente, no es otra la conclusión a la que llega esta Sala de decisión, que ante la conducta desplegada por la empresa demandada, esta se hace acreedora a la sanción moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación de la relación laboral; por lo que se confirmará la procedencia de la sanción moratoria ordenada prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, como lo concluyó el *a quo*.

De conformidad con las anteriores consideraciones, analizados los argumentos de apelación, la Sala confirmará también en este punto la sentencia de primer grado.

No se causan costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 03 de mayo de 2024.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



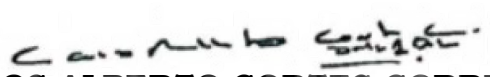
CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 021 2022 00323 01.
DEMANDANTE: BETTY CECILIA PONTÓN GARCÍA (q.e.p.d.),
sucedida procesalmente por JESSICA JULIETH
PONTÓN OCHOA.
DEMANDADO: ECOPETROL S.A.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandada Ecopetrol S.A. contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 19 de septiembre de 2024. También el grado de consulta a su favor.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare que tiene un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 64.98% y, que es beneficiaria de la sustitución de la pensión de jubilación reconocida al señor Elías Gabriel Pontón Gómez (q.e.p.d.), desde el 11 de octubre de 2020. Asimismo, solicitó los intereses de mora, la indexación, lo extra y ultra *petita* y, las costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que es hija del señor Elías Gabriel Pontón Gómez (q.e.p.d.), quien falleció el 11 de octubre de 2020 y, había sido beneficiario de una pensión de jubilación reconocida por ECOPETROL S.A. La señora Pontón García vivió de manera permanente e ininterrumpida bajo el mismo techo que su padre desde su nacimiento

hasta su fallecimiento. Durante este tiempo, el causante la inscribió como beneficiaria de los servicios de salud ante ECOPETROL S.A., institución que trató sus patologías desde su inscripción.

Aduce que presenta múltiples diagnósticos médicos, entre ellos: infecciones locales de la piel, diabetes mellitus insulínica dependiente con complicaciones, trastorno de refracción no especificado, hipertensión arterial, enfermedad renal crónica, obesidad, dislipidemia mixta, rinitis crónica, osteoporosis, dolores en miembros inferiores, dermatopolimiositis, entre otros; padeciendo enfermedades crónicas, degenerativas y congénitas que fueron tratadas por los servicios de ECOPETROL S.A. durante su vinculación al sistema de salud. Según el dictamen de ECOPETROL S.A., presenta una pérdida de capacidad laboral del 64.98%, con fecha de estructuración de la invalidez del 18 de enero de 2021.

Indica que en vida del causante, fue él quien le brindó apoyo y socorro mutuo, encargándose de cubrir sus necesidades básicas como alimento, vivienda, vestuario, medicamentos y otras necesidades. Finalmente, dijo que ECOPETROL S.A. determinó que es beneficiaria de la sustitución pensional, dado su grado de incapacidad laboral y su dependencia económica del padre (q.e.p.d.); sin embargo, no accedió a la solicitud de sustitución pensional, argumentando que la fecha de estructuración de la invalidez es posterior al fallecimiento del causante (*fls.4 a 7, PDF 01DemandaAnexos*).

Al dar contestación, **Ecopetrol S.A.** se opuso a la prosperidad de las peticiones. Aceptó los hechos relacionados con la calidad de hija sobreviviente de la accionante, la fecha de fallecimiento del causante, su calidad de pensionado y, la negativa de la sustitución pensional por acreditar la fecha de estructuración de la invalidez posterior al deceso del pensionado; expresó no ser ciertos o no constarle los demás. Propuso las excepciones de mérito de imposibilidad de Ecopetrol S.A. para reconocer la pensión reclamada por la señora Betty Cecilia Pontón García, improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios y/condena en costas procesales y agencias en derecho por cuanto en el presente asunto Ecopetrol S.A. no ha incurrido en mora en el reconocimiento y pago de la

pensión de sobrevivientes reclamada por la señora Betty Cecilia Pontón García, imposibilidad de Ecopetrol S.A. de disponer del patrimonio por fuera de los cánones legales, buena fe por parte de Ecopetrol S.A., prescripción y, la genérica.

En su defensa el argumentó que, según el dictamen No. PSM-BCA-009-2021, la fecha de estructuración de la invalidez de Betty Cecilia Pontón García es el 18 de enero de 2021, posterior al fallecimiento del señor Elías Gabriel Pontón Gómez el 1º de octubre de 2020. Debido a esto, la demandante no cumplió con los requisitos para la sustitución pensional, ya que la dependencia económica por invalidez debe existir antes o al momento del fallecimiento del causante; por lo tanto, ECOPETROL no está obligada a reconocer la sustitución pensional ni a asumir intereses moratorios (*fl.3 a 14, PDF 08ContestacionDemandaECOPETROLS.A.*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 19 de septiembre de 2024 (28AudioAudiencia), resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que la señora BETTY CECILIA PONTÓN GARCÍA (q.e.p.d.) era beneficiaria de la sustitución pensional, en su condición de hija inválida, de ELIAS GABRIEL PONTÓN GÓMEZ (Q.E.P.D.), a partir del 11 de octubre de 2020, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a ECOPETROL S.A., a reconocer y pagar el retroactivo pensional causado en el 100% del monto de la mesada que devengaba el causante ELIAS GABRIEL PONTÓN GÓMEZ y sobre las mismas mesadas pensionales que aquél percibía, desde la data de su fallecimiento -11 de octubre de 2020- 1 hasta la calenda del deceso de la promotora de esta actuación BETTY CECILIA PONTÓN GARCÍA -el 30 de mayo de 2024-, en favor de los herederos de ésta última, calidad que deberá ser acreditada con el acto de sucesión que los identifique, en orden a proceder al pago efectivo de la condena debidamente indexada en el momento en que estos se encuentren debidamente determinados, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: AUTORIZAR a ECOPETROL S.A., a descontar del retroactivo pensional reconocido los aportes correspondientes al Sistema de Seguridad Social en Salud.

CUARTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de imposibilidad de ECOPETROL S.A. para reconocer la pensión reclamada por la señora BETTY CECILIA PONTON GARCIA y prescripción; y **PROBADA** la de improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: CONDENAR en COSTAS DE ESTA INSTANCIA a cargo de ECOPETROL S.A., y a favor de la parte demandante. Líquidense por Secretaría, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$1.800.000.

Como sustento de su decisión, señaló que la Ley 100 de 1993 y su modificación por la Ley 797 de 2013, establece que los hijos inválidos que dependían económicamente del causante al momento de su fallecimiento tienen derecho a recibir la pensión de sobreviviente. En este asunto, se presentó evidencia documental que confirmaba la dependencia económica de la demandante, incluyendo su inscripción como beneficiaria en el sistema de salud de Ecopetrol y la convivencia con su padre durante muchos años. También se presentaron testimonios y certificados que respaldaban su dependencia económica.

Asimismo, destaca que, en torno a la fecha de estructuración de la invalidez de Betty Cecilia Pontón García, aunque el dictamen de invalidez fue emitido después del fallecimiento de su padre, el Decreto 17 de 1999 y la Ley 100 de 1993 permiten valorar otras pruebas, como la historia clínica y documentos médicos. A pesar de que algunas patologías fueron diagnosticadas tras la muerte del causante, considera que Betty ya padecía enfermedades graves desde el año 2013, lo que suma un porcentaje suficiente de invalidez para esa data; por lo que concluye que la demandante cumplía con los requisitos de invalidez y dependencia económica al momento del fallecimiento de su padre, por lo que se le reconoce el derecho a sustituir la pensión.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme Ecopetrol S.A. interpone apelación, fundamentando su posición en que actuó de buena fe al negar la sustitución pensional solicitada, basándose en pruebas idóneas y pertinentes, como el dictamen pericial emitido por el Comité Interdisciplinario Evaluador (CIE), que establece que la fecha de estructuración de la invalidez de la demandante es posterior al fallecimiento del causante, ocurrido el 11 de octubre de 2020, hecho que incide directamente en la procedencia de la sustitución pensional, ya que, de acuerdo con el marco normativo aplicable, la dependencia económica por invalidez debe configurarse antes o en el mismo momento de la muerte del causante, no después.

Destaca que, aunque el despacho judicial haya recurrido a otros medios probatorios para declarar probada la pretensión, el dictamen pericial establece claramente que la invalidez de la demandante se estructuró el 18 de enero de 2021, fecha posterior al deceso de su padre. En este sentido, la demandante no acreditó los requisitos necesarios para acceder a la sustitución pensional. Finalmente, insiste en que el dictamen pericial es un documento válido y confiable, emitido conforme a los requisitos legales, y debe ser considerado como la base para determinar la fecha de estructuración de la invalidez.

IV. GRADO JURISIDICCIONAL DE CONSULTA

De conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, al ser la sentencia de primera instancia totalmente adversa a Ecopetrol S.A., entidad de la cual es garante la Nación, es procedente también abordar su estudio en virtud del grado jurisdiccional de consulta en su favor.

V. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala definir si la promotora del juicio en calidad de hija con discapacidad supérstite, tiene derecho al reconocimiento de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor Elías Gabriel Pontón Gómez (q.e.p.d.).

Para resolver tal cuestionamiento, desde ya se indica que está demostrado y no es materia de controversia en esta instancia que: **i)** el señor Elías Gabriel Pontón Gómez falleció el 11 de octubre de 2020 [fl.12, PDF 01DemandaAnexos], **ii)** que mediante comunicación del P.L.A - 3 26215 del 6 de noviembre de 1975, la Empresa Colombiana de Petróleos le reconoció pensión vitalicia de jubilación (fl.372, archivo 18RespuestaEcopetrolAllegaActoraDandoCumplimiento), **iii)** que Betty Cecilia Pontón García (q.e.p.d.), nacida el 6 de noviembre de 1955, era hija del causante (fls.14, PDF “01DemandaAnexos”), **iv)** que mediante dictamen del 6 de julio de 2021, se le determinó una pérdida de la capacidad laboral

del 64.98%, con fecha de estructuración del 18 de junio de 2021 (*fls.16 a 26, 01DemandaAnexos*) y; **iv)** la señora Betty Cecilia Pontón García (q.e.p.d.), solicitó el reconocimiento de la sustitución pensional, pero la entidad lo negó, al argüir que la fecha de estructuración de la invalidez es posterior a la fecha del deceso del pensionado [*fls.56 a 61, PDF 01DemandaAnexos*].

(i) De la sustitución pensional.

Sea lo primero precisar que, la norma aplicable a efectos del reconocimiento pensional es la vigente para la fecha en que se produce la muerte del afiliado. Así lo adoctrinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reiterados pronunciamientos, entre otras, en SL10146-2017 reiterada en SL450-2018, en la que puntualizó que:

Sobre este punto, la jurisprudencia de esta Sala, de manera reiterada y pacífica, ha sostenido que la norma aplicable en materia de pensión de sobrevivientes es la que se encuentra vigente al momento del fallecimiento del afiliado o del pensionado, pues justamente este beneficio prestacional busca amparar o proteger al núcleo familiar del riesgo de muerte, de suerte que no puede remitirse el fallador a una normatividad posterior o futura, pues el artículo 16 del C.S.T. dispone expresamente que las normas del trabajo, al tener efecto general inmediato, no producen consecuencias retroactivas, es decir, no pueden afectar situaciones ya definidas o consumadas conforme a leyes anteriores (...).

En el presente caso, Elías Gabriel Pontón Gómez (q.e.p.d.) falleció el 11 de octubre de 2020, por lo que la prestación debe ser estudiada de conformidad con lo previsto en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que señala que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca.

A su vez, el literal a) del artículo 47 ibídem, indica que será beneficiario de la pensión de sobrevivientes en forma vitalicia: literal c) *“Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; y, **los hijos***

inválidos si dependían económicamente del causante, "esto es, que no tienen ingresos adicionales", mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993".

Como quedó visto, se encuentra al margen de la discusión la condición de dependencia económica del causante para sustituir la pensión. En el mismo sentido, se acredita la condición de *hija inválida* de la aquí demandante, lo que se pudo corroborar con el dictamen de pérdida de capacidad laboral y la historia clínica. El problema radica en que la fecha de estructuración de la condición de invalidez ocurrió el 18 de enero de 2021, esto es, de manera posterior al deceso del de cujus, el 11 de octubre de 2020; razón por la cual, a la fecha de acaecimiento no se cumplían los requisitos exigidos por la norma para ser beneficiaria de la sustitución pensional.

Nótese que en la decisión de primera instancia, la juez se enfoca en verificar el estado de invalidez de la señora Betty Cecilia Pontón García al momento del fallecimiento de su padre pensionado; de esta manera verifica que el dictamen pericial (folios 16 a 26 del archivo 1) emitido el 6 de julio de 2021, realizado por la gerencia de salud integral de Ecopetrol, confirma que la actora padecía varias patologías graves, entre ellas dermatopolimiositis no especificada, diabetes mellitus insulino dependiente, hipertensión arterial primaria, síndrome del manguito rotatorio izquierdo con artrosis, artrosis de rodilla y trastorno de densidad ósea, todas catalogadas como de origen común y; en el mismo sentido advierte que, aunque algunas patologías fueron diagnosticadas después del fallecimiento del padre, el dictamen médico muestra que Betty ya padecía dermatopolimiositis, diabetes mellitus e hipertensión arterial desde 2013; diagnósticos que suman un porcentaje suficiente de invalidez (114%), lo que en su decir, acredita su incapacidad antes de la muerte de su padre.

Al respecto, debe precisarse que el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dispone que: “*el juez de primera*

instancia podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que estas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas”.

Sobre este punto, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia, ha establecido que la facultad *extra petita* –por fuera de lo pedido– requiere rigurosamente que los hechos que originan la decisión (i) hayan sido discutidos en el proceso, y (ii) que estén debidamente acreditados, a fin de no quebrantar los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de la llamada a juicio. Por su parte, la *ultra petita* –más allá de lo solicitado– exige que la súplica impetrada en el escrito inicial, (i) sea inferior a la estatuida en la norma laboral, y (ii) que del juicio no emerja que el mayor valor hubiese sido cancelado al trabajador acreedor (CSJ SL3614-2020).

Revisados los hechos y pretensiones del asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, se observa con claridad que todos ellos se erigen bajo el supuesto ser la actora beneficiaria de la sustitución pensional de su fallecido padre, en atención a que a la fecha de su fallecimiento tenía una pérdida de la capacidad laboral del 64.98% y dependía económicamente de él; sin que en parte alguna se reproche la fecha de estructuración determinada en el dictamen pericial, que corresponde al 18 de enero de 2021, sin que la demandante haya demostrado que había lugar a modificar esa data, pues aunque aseguró que las patologías que la aquejan son crónicas, congénitas y degenerativas, no se alega si quiera que debía variar la fecha de estructuración; por el contrario, invoca el dictamen como prueba de su pérdida de capacidad laboral superior al 50%.

En la fijación del litigio también quedó claramente determinado que: *“... se excluyen del debate probatorio por haber sido expresamente aceptados por ECOPETROL S.A., los hechos 1, 2, 3 y 14 del líbello genitor,*

consistentes en que la actora es hija del señor ELIAS GABRIEL PONTON GÓMEZ quien, al momento de su fallecimiento, el 11 de octubre de 2020, gozaba de una pensión de jubilación reconocida por Ecopetrol, la fecha de estructuración de la invalidez de la misma y que esa fue la razón por la cual se le negó el reconocimiento pensional al ser posterior a la del fallecimiento del pensionado.”

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que la pensión de sobreviviente busca desde sus inicios la cobertura del riesgo de la muerte, mitigar las consecuencias económicas que genera el óbito del afiliado o pensionado en la familia nuclear, evitando que sus miembros se vean afectados en su entorno social.

Por su parte, la *a quo*, tras realizar un análisis de la historia clínica, concluyó que la demandante ostentaba un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50% desde antes del deceso de su padre, por lo que procedió a reconocer el derecho a la sustitución pensional; haciendo una valoración probatoria conforme a la sana crítica en perspectiva a los hechos y circunstancias relevantes del proceso, sin que debiera abrazar un elemento específico, lo que incide en sus conjeturas lógicas, razonadas y aceptables en aplicación a los principios de estimación probatoria (CSJ SL2081-2022).

En nuestro ordenamiento jurídico coexisten dos sistemas de valoración probatoria: la tarifa legal, que supone que un supuesto de hecho únicamente puede ser acreditado a través de cierto medio probatorio (pruebas ad substantian actus) y el sistema de la sana crítica, que le otorga al juez de instancia el poder de apreciar libremente, dentro de estándares de razonabilidad, los medios de prueba aportado al proceso y de formar su propio convencimiento.

Al respecto como el caso que nos ocupa, que lo es la sustitución de la pensión de jubilación reconocida al señor Elías Gabriel Pontón Gómez (q.e.p.d), conviene precisar que la jurisprudencia ha indicado que el dictamen de calificación de invalidez, pese a su valor probatorio prima

facie, no constituye una prueba solemne para acreditar la pérdida de capacidad laboral.

A su turno, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado SL3992-2019 con reiteración SL509-2022, indicó:

“Sin embargo, al mismo tiempo, por la diversidad de factores que confluyen a la determinación de la realidad de la salud del paciente y la evolución de su capacidad laboral, la Sala ha determinado que dichos dictámenes no constituyen una prueba definitiva, incuestionable o inmodificable en el marco del proceso ordinario, ni muchos menos una prueba de carácter ad substantiam actus. Contrario a ello, ha destacado esta corporación, en múltiples oportunidades, que dichas experticias constituyen una prueba más del proceso que el Juez puede valorar de manera libre, dentro del marco de sus facultades de libre valoración de la prueba y libre formación del convencimiento. (Ver CSJ SL, 18 mar. 2009, rad. 31062, CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 35450, CSJ SL3090-2014, CSJ SL9184-2016, CSJ SL697-2019 y CSJ SL3380-2019).

En dicha medida, no es cierto que, como lo reivindica la censura, la calificación del estado de invalidez constituya una cuestión técnica ajena al conocimiento de los jueces, pues, por el contrario, es precisamente el Juez del trabajo el que tiene el poder jurisdiccional para establecer el estado de invalidez y todas sus variables asociadas, esto es, entre otras, el origen de la enfermedad o accidente, la fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida 05001310501820150120202 de la capacidad laboral. Para esos fines, a su vez, el Juez cuenta con amplias potestades probatorias y de reconstrucción de la verdad real del proceso, de manera tal que puede darle credibilidad plena al dictamen o someterlo a un examen crítico integral o de alguno de sus elementos, hasta el punto de apartarse legítimamente de sus valoraciones y conclusiones.

Específicamente, en tratándose de la valoración de la pérdida de la capacidad laboral de los afiliados al sistema de seguridad social y de la fecha de estructuración de tal evento, la Corte ha sostenido que los dictámenes de las juntas de calificación, a pesar de su importancia, no representan conceptos definitivos e inmutables, sino pruebas del proceso que bien pueden ser revaluadas o desvirtuadas por el Juez del trabajo, en ejercicio de sus libertades de valoración probatoria.”

Es imperativo recordar el criterio que expuso la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL 2349 de 2021: *“Al definir un asunto en el que se opongan diferentes conceptos científicos sobre el estado de salud de una persona, los jueces pueden soportar su decisión en el que les ofrezca mayor credibilidad y poder de convicción”*.

Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL-4346-2020 la Sala Laboral asentó:

De acuerdo con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el estado de invalidez se determina, en primera oportunidad, por las entidades de seguridad social y las juntas de calificación de invalidez, conforme al manual único para la calificación vigente al momento de su práctica -decretos 917 de 1999 o 1507 de 2014, según el caso (...). Aunque la Corte ha admitido la relevancia de los dictámenes que expiden las juntas de calificación de invalidez por tratarse de conceptos técnicos y científicos emanados de órganos autorizados por el legislador, lo cierto es que estos constituyen un medio de prueba y, como tal, deben someterse a la valoración del juzgador bajo los principios de libre formación del convencimiento y apreciación crítica y conjunta de la prueba, previstos en los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CSJ SL, 18 mar. 2009, rad. 31062, CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 35450, CSJ SL3090-2014, CSJ SL9184-2016, CSJ SL697- 2019, CSJ SL3380-2019, CSJ SL 3992-2019 y CSJ SL5601-2019). En esa medida, el juez no puede simplemente ignorar las circunstancias que rodean el caso, la conducta procesal y los demás elementos probatorios adosados, pues todos, en conjunto, permiten determinar el momento en el que se produce, de manera definitiva, la disminución de la capacidad laboral de la persona”.

Y más recientemente en la sentencia CSJ SL1578-2022 se sostuvo:

De la misma manera, la Corporación ha dado por sentado que, en principio, el juez laboral debe apoyar su decisión en los dictámenes emanados de las autoridades competentes, con observancia de todo su contenido informativo, pero también está dicho que ellos no constituyen prueba reina, definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario.

Lo afirmado en precedencia lo es en virtud de que la autoridad judicial, dentro de sus facultades de libre formación del convencimiento, a partir de la valoración autónoma de la prueba, cuenta con la competencia y aptitud para examinar los hechos que rodean la calificación del estado de invalidez, a fin de resolver el conflicto, sin que ello signifique que puedan dictaminar, de manera definitiva y sin el apoyo del criterio médico científico, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es el origen de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las deficiencias, discapacidades y minusvalías.

Ello también evidencia a las claras que el ataque por la senda de los hechos se edifica sobre una prueba no hábil en casación: *Dictamen No. 17482012 del 30 de octubre de 2012 proferido por la Junta Regional de Calificación de Santander*, pues según el artículo 7.º de la Ley 16 de 1969 para proceder a su análisis era necesario demostrar en la acusación que el *ad quem* incurrió en alguno de los yerros con el carácter de *manifiestos*, con base en las pruebas *calificadas* en casación laboral, esto es, el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial, cuestión que no aconteció en el presente asunto.

Así, la Corte ha sostenido la tesis de que los dictámenes de las Juntas, si bien podrían tener una suerte de *efecto jurídico vinculante*, por las

características que los rodean, aquellos constituyen una prueba más del proceso que el juez puede valorar de manera libre, sin que sea “*definitiva, incuestionable o modificable*”, ni una prueba de carácter *solemne*, es decir, *ad substantiam actus* o *ad solemnitatem* como “[...] aquella que para la existencia o validez de un acto jurídico material, la ley exige una forma instrumental determinada [...]” (sentencia CSJ SL, 2 feb. 2005, rad. 23219, entre muchas otras).

Importa a la Corte recordar que en virtud de lo dispuesto por el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, en los juicios del trabajo los jueces gozan de libertad para apreciar las pruebas, por lo que si bien el artículo 60 *ibidem* les impone la obligación de analizar todas las allegadas en tiempo, están facultados para darle preferencia a cualquiera de ellas sin sujeción a tarifa legal alguna, salvo cuando la ley exija determinada solemnidad *ad substantiam actus*, pues en tal caso “*no se podrá admitir su prueba por otro medio*”, tal y como expresamente lo establece la primera de las citadas normas.

De manera que, el dictamen pericial emitido por el Comité Interdisciplinario Evaluador (CIE) – ECOPETROL S.A., no es el único medio para demostrar la condición de invalidez en materia pensional atendiendo el principio de libertad probatoria, el cual puede ser acreditada por otros medios tal como acertadamente lo estableció el juez singular.

Ahora bien, es importante acentuar que el concepto de discapacidad ha evolucionado con el paso del tiempo, canalizándose hacia una percepción más incluyente y general, superando prejuicios en los diferentes escenarios de la vida cotidiana.

La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual fue aprobada en Colombia (Ley 1346 de 2009, CC C-293 de 2010). Instrumento internacional ratificado el 10 de mayo de 2011, con vigencia el 10 de junio del mismo año (CSJ SL2586-2020).

De lo anterior, que en nuestro país surtió efecto a partir de la citada fecha como un nuevo modelo de protección para las personas con algún tipo de discapacidad, llamado en la doctrina internacional, el modelo social de discapacidad, migrando este concepto de la condición exclusivamente individual a los entornos sociales que pueden ser discapacitantes, en función de las barreras con las que se enfrenta quien tiene alguna deficiencia biológica.

El artículo 1º de la Convención señala:

Artículo 1º. Propósito. El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.

La Convención es determinante en visualizar el cambio de un modelo médico – rehabilitador por un aminoramiento del grado de afectación en la salud, con la consecución de participar activamente en la sociedad, reconociendo las afectaciones o limitaciones transitorias o permanentes en la salud de las personas como algo connatural a la esencia humana misma. Los obstáculos que dificultan la participación y el pleno ejercicios de sus derechos, no se producen por aquella disminución física, mental o sensorial, sino por las interacciones con el entorno (CSJ SL1057-2021 Y CSJ SL 5138-2021).

Por lo anterior, constituye un deber del juez asegurar la armonía entre las normas y los tratados internacionales que Colombia ha ratificado, de manera que los compromisos asumidos puedan respetarse y, además, se logren superar las barreras sociales impuestas con ocasión del modelo medico rehabilitador de la discapacidad.

De otra parte, no podemos pasar por alto que aunque hemos evolucionado en el transcurso del tiempo en el concepto y la percepción de personas con discapacidad, estas, conforman una colectividad en condición de fragilidad, vulnerabilidad y abandono.

Es bajo esta arista que la demandada desconoce el hecho mismo de la existencia de las características funcionales de la demandante que al interactuar con la sociedad le imponía a lo largo de su vida, visibles barreras para su desarrollo personal y profesional y, por lo tanto, para lograr la independencia económica respecto a su padre.

Así las cosas, encuentra la Sala que se debe confirmar la decisión de primera instancia, por cumplir los requisitos que la norma preceptúa, teniendo en cuenta que la invalidez no fue posterior al deceso del causante, lo que hace presumir la dependencia económica de la demandante respecto de su padre fallecido.

De conformidad con las anteriores consideraciones, surtido el grado de jurisdicción de consulta en favor de la entidad y atendidos los argumentos de apelación, la Sala confirma la decisión analizada.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta, ni en la apelación ante su no causación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., de 19 de septiembre de 2024.

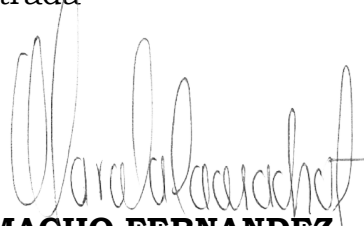
SEGUNDO: Sin costas en este grado jurisdiccional ni en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado
(Salva Voto Parcial)



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 026 2016 00635 01.
DEMANDANTE: INES VELASCO SILVA.
DEMANDADO: QUEMVAPOR LTDA y RICARDO FLERY GARCÍA.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 25 de octubre de 2023.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la sociedad demandada, vigente entre el 2 de marzo de 2012 y el 13 de agosto de 2013, cuya terminación obedeció a una justa causa atribuible al empleador. En consecuencia, pidió el pago de la indemnización correspondiente al incumplimiento del contrato a término indefinido, la sanción moratoria por falta de pago oportuno de salarios y prestaciones sociales, el valor restante del contrato, así como lo ultra y extra *petita* y, las costas procesales.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 2 de marzo de 2012 suscribió un contrato de trabajo a término indefinido con la sociedad Quemvapor LTDA., representada por su propietario, el señor Ricardo Flery

García. Indicó que el vínculo laboral se extendió hasta el 13 de agosto de 2013, fecha en la cual se configuró la terminación del contrato, por hechos atribuibles al empleador. Devengaba un salario mensual promedio de \$832.000 con una carga prestacional estimada en \$1.632.435 y, que sus labores fueron ejecutadas de manera personal, cumpliendo las instrucciones impartidas por el empleador.

Afirmó que, de forma sorpresiva, se le impidió el ingreso a su lugar de trabajo para continuar desarrollando las labores asignadas y, que fue objeto de acoso laboral por parte del señor Ricardo Flery García. Finalmente, manifestó que el 21 de enero de 2014, citó a la parte demandada ante la inspección de trabajo con el fin de resolver los conflictos surgidos y obtener la liquidación de las acreencias laborales, diligencia que culminó sin acuerdo (archivo 01, fls. 4 a 7 y 20 a 23).

Al dar respuesta a la demanda, la parte convocada a juicio, se opuso a la prosperidad de las súplicas relacionadas con la declaratoria de terminación del vínculo por justa causa atribuible al empleador y a las condenas derivadas de esta, tales como el pago de indemnizaciones y, no presentó oposición respecto de la existencia de la relación laboral, reconociendo expresamente la vinculación de la actora con la sociedad Quemvapor LTDA., los extremos temporales del vínculo, la asignación salarial, la prestación personal del servicio, la fecha de terminación del contrato y la citación efectuada ante el Ministerio del Trabajo.

Propuso como excepciones de fondo las de cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, falta de sustento jurídico y fáctico de las pretensiones, mala fe, buena fe y, las que fueran declarables de oficio. Aclaró que el contrato de trabajo no fue suscrito por el señor Ricardo Flery García, toda vez que para la fecha de ingreso de la demandante, la representación legal de la empresa estaba a cargo de la señora Patricia del Rosario Rodríguez Porras; además, cuando el demandado comenzó a prestar servicios para la empresa, la actora ya se encontraba vinculada contractualmente. Añadió que la trabajadora realizó entrega formal del

cargo, recibió el pago de su liquidación y tuvo acceso posterior a las instalaciones para recoger su certificación laboral.

Negó la existencia de acoso laboral, advirtiendo que la demandante no interpuso denuncia o queja alguna ante la oficina de recursos humanos ni ante autoridad competente, ni allegó prueba de haber adelantado procedimiento conforme lo dispuesto por la Ley 1010 de 2006. Finalmente, solicitó que se tuviera en cuenta la posible prescripción respecto de lo pretendido y sostuvo que las pretensiones carecen de fundamento jurídico y probatorio, con lo cual se busca desnaturalizar el verdadero alcance de la relación contractual, actuación que consideró alejada de la buena fe procesal (archivo 01, fls. 42 a 49).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 25 de octubre de 2023 (Archivo 14), resolvió:

PRIMERO. ABSOLVER a la demandada QUEMVAPOR LTDA., y al señor RICARDO FLERY GARCIA de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por parte de la señora INES VELASCO SILVA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandante finándose como agencias en Derecho la suma de UN MILLÓN DOSCIENTOS MIL PESOS (\$1'200.000).

TERCERO. En caso de que la sentencia no sea debidamente apelada se remitirá en el grado jurisdiccional de Consulta ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá.

En lo fundamental señaló que, no era posible concluir que la renuncia presentada por la demandante obedeciera a una justa causa imputable al empleador, en tanto sólo hasta la fecha de finalización del vínculo alegó haber sido víctima de persecución laboral entre los meses de junio y julio de 2013. Aunado a ello, no demostró haber iniciado ningún procedimiento conforme a lo dispuesto en la Ley 1010 de 2006, lo cual resultaba indispensable para acreditar la configuración de acoso laboral.

Indicó que, si bien obra como prueba documental una carta fechada el 12 de agosto de 2013, en la cual la demandante refiere hechos que podrían ser valorados como constitutivos de acoso laboral, la misma fue elaborada un día antes de su presentación, lo que impide establecer la existencia de conductas reiteradas, sistemáticas y persistentes por parte del señor Ricardo Flery García, así como la existencia de una relación directa de subordinación inmediata entre ellos o que haya mediado una imposibilidad material de presentarse a laborar en varios periodos de tiempo.

No obstante lo anterior, observó que durante el transcurso de la relación laboral, la actora fue objeto de varios llamados de atención por parte del empleador, en los que se le solicitó expresamente el cumplimiento de la jornada laboral y el logro de las metas establecidas. Con fundamento en lo anterior, concluyó que la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le correspondía para demostrar que su renuncia obedeció a una causa justificada imputable al empleador.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la demandante reprocha la sentencia, arguyendo que no se valoró en su integridad los elementos constitutivos de la relación laboral, en especial aquellos que permiten evidenciar la existencia de acoso laboral durante la vigencia del vínculo. Alegó que actuó con buena fe al promover la demanda, exponiendo de manera clara y suficiente los hechos constitutivos del acoso por parte del empleador, por lo que consideró que el juez de primera instancia desatendió aspectos sustanciales que debían ser tenidos en cuenta para acreditar la renuncia motivada.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de debate en el presente asunto, la existencia de una relación laboral entre las partes, vigente entre el 2 de marzo de 2012 y el 13 de agosto de 2013, bajo un contrato de trabajo a término indefinido, con un salario mensual de \$832.000, desempeñando funciones en el área

comercial, bajo subordinación directa de distintos jefes jerárquicos de la empresa QUEMVAPOR LTDA.

Precisado lo anterior, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar, si la terminación del vínculo contractual que la demandante sostuvo con la sociedad demandada obedeció a una justa causa imputable al empleador, derivada de un acoso laboral sistemático, o si por el contrario, se trató de una renuncia voluntaria no justificada, tal como lo concluyó el a quo.

ij) Del despido indirecto

Para resolver tal tópico, conviene recordar que el parágrafo del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos. De allí, la obligación del trabajador de demostrar que a la finalización del vínculo laboral adujo las respectivas causales o motivos imputables al empleador.

Así lo recordó la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia en sentencia radicado n.º 44155 de 26 de junio de 2012, rememorada en SL1082-2020, donde se puntualizó:

*“El despido indirecto o auto despido es el resultado del comportamiento que de manera consciente y por iniciativa propia hace el trabajador a fin de dar por terminada la relación laboral, por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador. Esta decisión **debe ser puesta en conocimiento a este último, señalando los hechos o motivos que dieron lugar a la misma**, además de ser expuestos con la debida oportunidad a fin de que no quede duda de cuáles son las razones que dieron origen a la finalización de la relación laboral.*

*Precisa la Sala, que el contenido de la carta de despido corresponde a manifestaciones de parte **que requieren para su confirmación de otros medios probatorios que corroboren lo dicho, (...)**”*

En el presente caso, arguye la apelante demandante que, presentó renuncia motivada como consecuencia de actos constitutivos de acoso laboral por parte del señor Ricardo Flery García, consistentes en la obstaculización sistemática del ejercicio de sus funciones, restricciones al ingreso, retiro de elementos de trabajo y descalificación de su gestión ante sus superiores. Para sustentar su dicho, allegó copia de la carta de renuncia del 13 de agosto de 2013, donde expone de forma expresa que su desvinculación obedecía a la *"persecución laboral presentada los dos últimos meses por parte de sus jefes directos"* (fl.12, 01Expedientedigitalizado). No obstante, no allega prueba alguna de su dicho.

Es así como, al absolver interrogatorio de parte, el señor Ricardo Flery García manifestó que, para el momento en que ingresó a prestar servicios en la empresa Quemvapor Ltda., la actora ya se encontraba vinculada laboralmente por contratación de la señora Patricia Rodríguez Porras, entonces representante legal. Señaló no conocer los términos de dicha vinculación ni la modalidad de terminación de contratos a término indefinido dentro de la empresa. Reconoció haber sido jefe inmediato de la demandante, en calidad de subgerente comercial, y sostuvo que las metas comerciales le eran exigidas desde el área administrativa, siendo su deber trasladarlas a sus subordinados. Afirmó que la terminación del vínculo de la actora se produjo mediante carta de renuncia que fue radicada por ella misma; posteriormente, supo que se le iban a aplicar medidas disciplinarias por bajo rendimiento y llegadas tarde. En todo caso, indicó que ningún subordinado le presentó queja alguna por persecución laboral.

Por su parte, la demandante sostuvo que inició su vinculación el 2 de marzo de 2012 como asistente comercial, cargo desde el cual ascendió a ejecutiva comercial. Preciso que fue entrevistada por la señora Magdalena de Flery y contratada por Patricia Rodríguez. Reconoció conocimiento del reglamento interno y de su horario laboral, el cual se controlaba mediante lector biométrico. Aclaró que presentó su carta de renuncia a comienzos de agosto de 2013, motivada por la conducta del señor Ricardo Flery, quien le

habría restringido el ingreso a la empresa. Indicó que citó a Patricia Rodríguez ante el Ministerio del Trabajo.

La señora Magdalena del Tránsito García de Flery, socia fundadora y exgerente comercial de la sociedad, declaró haber conocido a la demandante, quien fue contratada por Patricia Rodríguez como visitadora comercial. Confirmó que fue su jefe inmediata y que tuvo conocimiento de la renuncia presentada, la cual fue recibida por recursos humanos, entidad que efectuó la liquidación correspondiente. Sostuvo que la relación con la actora fue cordial y respetuosa, aunque ésta recibió varios llamados de atención por incumplimientos. Indicó que no hubo manifestaciones de imposibilidad para desempeñar sus funciones ni acusaciones de acoso. Respecto de Ricardo Flery, precisó que recibía capacitación para el cargo y mantenía una relación respetuosa con la trabajadora.

La señora Sandra Milena Santofimio Camacho, ex-asistente de gerencia comercial entre diciembre de 2012 y febrero de 2014, relató haber conocido a la actora como gerente de ventas. Aunque su contacto con ella fue ocasional, por las funciones externas de la demandante, aseguró que la relación laboral de esta con los compañeros fue cordial. Respecto de Ricardo Flery, indicó que se encontraba en etapa de aprendizaje y que no observó una relación directa entre él y la demandante. Aclaró que, en su experiencia, la gerente administrativa y de recursos humanos era Patricia Rodríguez y, que al final de su vinculación esta ostentaba el cargo de subgerente, mientras que Ricardo era el gerente general.

El testigo Pedro Antonio Mendoza Chamorro, contador público de Quemvapor Ltda. entre 2014 y 2015, indicó que no conoció a la demandante. Reconoció a Ricardo Flery como gerente y a Patricia Rodríguez y Magdalena de Flery como partícipes del proceso de liquidación voluntaria de la sociedad. Señaló que no tuvo conocimiento de demandas por acoso laboral ni de carta alguna presentada por la actora.

Finalmente, en declaración rendida por la señora Patricia del Rosario Rodríguez Porras, representante legal y socia de Quemvapor Ltda.,

manifestó haber conocido a la demandante en su calidad de ejecutiva comercial. Indicó que el vínculo laboral culminó tras conflictos con Ricardo Flery, quien le habría retirado herramientas de trabajo y limitado su acceso a las instalaciones. Reconoció que no adoptó medidas frente a tales conductas, debido a que ambos socios tenían participación igualitaria en la empresa. Afirmó que las conductas constitutivas de acoso se manifestaron desde el ingreso del señor Flery y que la actora cumplía con sus metas hasta que él comenzó a cuestionarlas, sin sustento verificable. Señaló que la demandante fue excluida de las instalaciones por orden del señor Ricardo y que los llamados de atención emitidos por incumplimientos se realizaban sin verificación. Finalmente, reconoció que no gestionó el pago de indemnización ni acciones frente a la situación planteada, aduciendo limitaciones para ordenar pagos o firmar cheques, por lo que no impulsó gestiones al respecto.

De las pruebas allegadas, se colige que en el presente asunto no se logran identificar los elementos relacionados con la denuncia de acoso laboral por parte del señor Ricardo Flery García en contra de la demandante. Por el contrario, la afirmación de ésta última, se encuentra debilitada a la luz de los medios probatorios recaudados.

En efecto, si bien se acreditó la existencia de múltiples memorandos emitidos durante el año 2013 por parte del área de recursos humanos, en cabeza de la señora Patricia Rodríguez Porras y, del propio señor Ricardo Flery, en los cuales se hace referencia al bajo rendimiento de la demandante, a reiteradas llegadas tarde y a supuestas fallas en el manejo de clientes (fls.86 a 100, 01Expedientedigitalizado), tales comunicaciones internas se ubican en un plano estrictamente disciplinario y funcional, sin que de su contenido pueda inferirse per se la existencia de un patrón de hostigamiento sistemático o con fines de menoscabar la dignidad de la trabajadora; máxime si se tiene en cuenta, que no provenían únicamente de quien se alega el supuesto hostigamiento, sino también de su otra jefe, quien ahora declara en su favor.

De igual modo, las declaraciones recaudadas no logran construir un panorama unívoco de persecución laboral. Ello si se tiene en cuenta que, el señor Ricardo Flery, en su interrogatorio, reconoció haber sido jefe directo de la demandante, pero negó cualquier conducta constitutiva de acoso, afirmando que la renuncia fue conocida por él solo tras su radicación. Por su parte, los testigos Magdalena de Flery y Sandra Santofimio describieron una relación laboral de trato respetuoso con la actora, limitándose a señalar algunos reclamos por incumplimientos, sin aludir a hechos que permitan inferir un ambiente hostil o de presión continuada. El testigo Pedro Mendoza no conoció a la actora y su testimonio se circunscribió a aspectos contables. Solo la señora Patricia Rodríguez, exrepresentante legal, refirió haber observado comportamientos por parte del señor Flery que, a su juicio, podrían constituir actos de acoso laboral; sin embargo, no especificó en qué consistieron tales conductas, ni indicó haberlas puesto en conocimiento de la empleadora, a pesar de afirmar que tenía conocimiento de las mismas desde el ingreso del mencionado trabajador a la empresa.

Así las cosas, la carta de renuncia constituye una manifestación unilateral de la trabajadora que, conforme lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, requiere respaldo probatorio que permita establecer la existencia de una justa causa imputable al empleador al momento de la terminación del vínculo.

En el caso que ahora nos ocupa, no obra queja ante comité de convivencia, denuncia ante el Ministerio del Trabajo, ni se acreditó afectación en la salud física o mental de la demandante que pudiera derivarse de un ambiente laboral lesivo. Tampoco se demostró que las medidas adoptadas por el empleador se hayan aplicado de forma discriminatoria, vejatoria o con ánimo persecutorio, ni que hayan desbordado los límites del ius variandi.

Y en lo referente a la comunicación de fecha 12 de agosto de 2013, suscrita por la señora Inés Velasco Silva y dirigida a la gerencia de la empresa (fl.13, 01Expedientedigitalizado), en la cual expresó no poder

desempeñar sus funciones habituales, como revisar correos, contestar llamadas o sentarse en su escritorio, por instrucciones del señor Ricardo Flery, a quien señala como su jefe inmediato; manifestando sentirse víctima de acoso laboral y amenazas verbales, razón por la cual anunció su decisión de acudir al Ministerio de Trabajo a las 12:30 del mismo día, afirmando estar cumpliendo con todas sus obligaciones laborales; tal como lo encontró la a quo, este documento no tiene la entidad suficiente para acreditar por sí solo la existencia de un acoso laboral sistemático o reiterado conforme lo exige la Ley 1010 de 2006.

En efecto, se trata de una manifestación unilateral fechada un día antes de la renuncia, sin que obre prueba de que la situación descrita hubiese sido comunicada previamente a los canales institucionales dispuestos por la empresa, como la oficina de recursos humanos o el comité de convivencia, ni tampoco que hubiere dado lugar a trámite administrativo o disciplinario alguno. Tampoco se evidencia que esta comunicación haya desencadenado una actuación de la empresa tendiente a esclarecer o remediar los hechos relatados, lo cual aunque revela una posible omisión de la empleadora frente a sus deberes de protección no sustituye la carga procesal que le asistía a la parte actora de acreditar, mediante medios de convicción adicionales, la veracidad, sistematicidad y gravedad de las conductas denunciadas.

Por tanto, si bien la carta permite constatar que la demandante percibía un ambiente hostil en los días previos a su desvinculación, lo cierto es que dicha percepción no se encuentra debidamente corroborada con otros elementos objetivos de prueba que permitan a esta Sala concluir que la renuncia presentada el 13 de agosto de 2013, tuvo como causa directa un acoso laboral configurado en los términos legales exigidos. De este modo, la comunicación del 12 de agosto de 2013, aunque valorada dentro del conjunto probatorio, no resulta suficiente para desvirtuar la conclusión adoptada en primera instancia sobre la ausencia de justa causa en la terminación del vínculo laboral.

En este horizonte, estima la Sala que la demandante incumple el deber que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por disposición del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, al no demostrar que efectivamente su decisión de dar por finalizado el contrato, obedeciera a las causas aducidas en su carta de renuncia, al no quedar acreditada la conducta de acoso laboral y, menos aún, la falta de diligencia de la empresa ahora demandada.

Bajo las anteriores consideraciones, agotado el objeto de alzada, se confirmará la absolución de primer grado. No se causan costas en la apelación.

V. DECISIÓN

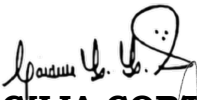
En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

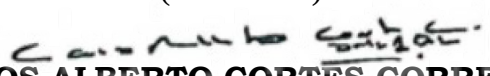
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de octubre de 2023, por el Juzgado Veintiséis Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin COSTAS en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada


DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
Magistrada
(Salva voto)


CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 11001 31 05 027 2018 00541 01
DEMANDANTE: FERNEY QUIROGA NIETO.
DEMANDADO: AFILCO SEGURIDAD LTDA y CARACOL TELEVISIÓN S.A.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 6 de julio de 2023.

I. ANTECEDENTES

El accionante promovió demanda ordinaria laboral contra las sociedades demandadas, para que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo entre las partes, que fue prorrogado en varias oportunidades hasta su finalización el 24 de julio de 2018 y, cuya terminación se produjo de forma unilateral y sin justa causa. En consecuencia, se declare la ineficacia del despido y se condene a las demandadas al pago de los salarios, prestaciones sociales, cotizaciones al sistema de seguridad social, vacaciones, indemnización por terminación anticipada del contrato a término fijo, sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST, perjuicios morales, así como los intereses de mora, indexación y costas del proceso. Adicionalmente, se reconozcan las sumas derivadas de lo probado en el proceso por concepto de daños materiales, morales y psicológicos, en virtud de las facultades ultra y extra *petita*.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 3 de diciembre de 2016, se vinculó a la empresa Afilco Seguridad Ltda., mediante contrato de trabajo escrito a término fijo, inicialmente por tres meses y prorrogado en cuatro oportunidades, la última de ellas por un año; en virtud del cual desempeñó el cargo de escolta vehicular al servicio de Caracol Televisión S.A., devengando un salario mensual de \$2.200.000.

Manifestó que el 23 de julio de 2018, fue notificado de un traslado temporal al cargo de escolta motorizado para cubrir vacaciones, el cual implicaba una reducción salarial a \$1.200.000; sin embargo, no aceptó dicho cambio por considerar que desmejoraba sus condiciones laborales; como consecuencia, fue citado a diligencia de descargos por no presentarse al nuevo puesto asignado. A pesar de haber asistido a su lugar habitual de trabajo como escolta vehicular, la empresa consideró que incurrió en una falta disciplinaria y procedió a la terminación unilateral del contrato el 24 de julio de 2018, por supuesta justa causa, sin que se demostrara el incumplimiento alegado.

Afirmó que la modificación pretendida por la empresa constituyó un uso indebido del ius variandi, en tanto afectaba de manera ostensible su salario sin contar con su consentimiento y, que su negativa no podía ser considerada como insubordinación. Sostuvo que su desempeño fue diligente durante toda la relación laboral, sin antecedentes disciplinarios ni quejas por parte del empleador o sus compañeros de trabajo. Finalmente, que el pago de su liquidación solo se efectuó hasta el 6 de agosto de 2018, fuera del término legal. Por todo lo anterior, consideró injustificada la terminación de su contrato, lo cual da lugar a las indemnizaciones y demás consecuencias jurídicas reclamadas en la demanda (PDF “01Expedientedigitalparte1”, fls.5 a 15).

Al dar respuesta a la demanda, la parte llamada a juicio AFILCO SEGURIDAD LTDA se opuso a la prosperidad de las súplicas. Admitió la existencia del contrato de trabajo con el demandante, a término fijo inferior a un año, que fue prorrogado hasta completar cinco periodos contractuales

entre diciembre de 2016 y diciembre de 2018 y, que el actor desempeñó funciones como escolta. Propuso como excepciones de fondo: (i) la terminación del contrato obedeció a una justa causa imputable al trabajador, (ii) inexistencia de la obligación, (iii) pago, (iv) cobro de lo no debido, (v) objeción a los perjuicios por excesiva tasación de las pretensiones y (vi) las declarables de oficio.

Alegó que la relación finalizó con justa causa por incumplimiento grave de las obligaciones contractuales, luego de que el actor se negara a aceptar un cambio de asignación ordenado por el empleador y se ausentara injustificadamente del proceso disciplinario programado, en contravía del reglamento interno de trabajo. Rechazó la existencia de desmejora salarial, aduciendo que el salario pactado era de \$1.732.209, y que los valores adicionales percibidos correspondían a recargos y horas extras. Adujo que se dio cumplimiento al procedimiento de descargos, se notificó debidamente la terminación y se pagaron oportunamente las acreencias laborales (PDF “09Contestaciondemandaafilco”, fls.1 a 31).

Por su parte, CARACOL TELEVISIÓN S.A. también se opuso a las súplicas del libelo, indicando que negando cualquier vínculo laboral con el actor y afirmando que contrató de manera autónoma los servicios de vigilancia con AFILCO SEGURIDAD LTDA, sociedad legalmente constituida y responsable de sus propios trabajadores. Rechazó la existencia de subordinación, dependencia o dirección sobre el demandante, e indicó que no se configuraban los presupuestos legales para declarar solidaridad en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, por tratarse de una actividad extraña al giro ordinario de la compañía. Propuso las excepciones de mérito de i) inexistencia del vínculo laboral, ii) inexistencia de la obligación, iii) cobro de lo no debido, iv) inexistencia de solidaridad, v) prescripción, vi) buena fe de la demandada, vii) compensación y, viii) la genérica (PDF “02Expedientedigitalparte2”, fls.21 a 34).

Finalmente, solicitó el llamamiento en garantía de la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., con fundamento en la póliza de cumplimiento

suscrita para cubrir las obligaciones laborales del contratista; quien al dar contestación, se opuso a las pretensiones del actor y al llamamiento, aduciendo que su responsabilidad solo se activa si se acredita incumplimiento imputable al contratista AFILCO SEGURIDAD LTDA, dentro del marco del contrato garantizado. Alegó la inexistencia de solidaridad entre CARACOL TELEVISIÓN S.A. y AFILCO SEGURIDAD LTDA, por tratarse de actividades ajenas; que no procede la extensión de la sanción moratoria ni de los perjuicios extrapatrimoniales a su cargo, conforme al carácter indemnizatorio del contrato de seguro y a las exclusiones expresas de la póliza. Invocó las excepciones de falta de ocurrencia del siniestro, inexistencia del perjuicio indemnizable, limitación de cobertura y buena fe (PDF “15Contestacionllamamientogarantia”, fls.1 a 18).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 6 de julio de 2023 (30Continuacionaudienciaarticulo80), resolvió:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda incoada por el señor FERNEY QUIROGA NIETO y ABSOLVER de las mismas a AFILCO SEGURIDAD LTDA y CARACOL TELEVISIÓN S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones denominadas la terminación del contrato obedeció a una justa causa imputable al trabajador, inexistencia de la obligación reclamada y cobro de lo no debido, formuladas por AFILCO SEGURIDAD LTDA. y las de inexistencia del vínculo laboral, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, formuladas por CARACOL TELEVISIÓN S.A., conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas al demandante en la suma de \$800.000 como agencias en derecho a favor de cada una de las demandadas.

En esencia, consideró que solo se demostró la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la sociedad Afilco Seguridad Ltda., con exclusión de cualquier vínculo directo con Caracol Televisión S.A.S., quien fungió como empresa cliente, y tampoco se acreditaron los requisitos del artículo 34 del CST para declarar solidaridad, pues las funciones del actor no eran propias del giro ordinario de dicha empresa.

Respecto a la terminación del contrato, determinó que Afilco actuó con justa causa, al acreditarse que el actor se negó injustificadamente a cumplir una reasignación laboral autorizada contractualmente, no asistió a su jornada de trabajo ni a la diligencia de descargos, incurriendo en faltas calificadas como graves en el reglamento y el contrato. Al no demostrarse desmejora salarial ni vulneración de derechos, se negó la pretensión de despido sin justa causa, así como la indemnización, la sanción moratoria y los perjuicios reclamados, concluyendo que la empresa empleadora actuó conforme a la ley.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante fundamentó su inconformidad en la existencia de un desmejoramiento sustancial de las condiciones laborales del actor, derivado de una reasignación que reducía significativamente su salario y alteraba la naturaleza de sus funciones, pasando de escolta vehicular a escolta motorizado sin el consentimiento del trabajador. Adujo que, contrario a lo afirmado por la parte demandada, el actor nunca desempeñó el rol de escolta motorizado y que su labor fue siempre como escolta vehicular, lo cual implicaba mayores exigencias y mejor remuneración, dado que estaba asignado a la protección de un periodista de alta relevancia como Juan Diego Alvira. Tras la terminación del servicio con Caracol Televisión S.A.S., se le impuso cubrir vacaciones sin claridad sobre su futuro laboral, asignándolo inicialmente a la gerencia de Afilco y luego al relevo en un puesto que implicaba menores condiciones salariales. Indicó que la negativa del trabajador a aceptar dicho cambio fue razonable ante la desmejora, y que no existió un proceso disciplinario previo, ni antecedentes de llamados

de atención. Con base en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre la prohibición de desmejorar condiciones contractuales, solicitó se revoque la decisión y se acceda a todas las pretensiones formuladas en la demanda.

IV. CONSIDERACIONES

Quedó acreditado que entre el actor y Afilco Seguridad Ltda. existió una relación laboral a término fijo entre el 3 de diciembre de 2016 y el 24 de julio de 2018, en el cargo de Escolta; lo que se corrobora con el contrato de trabajo, las certificaciones expedidas por esta empresa y, la carta de terminación del vínculo laboral, visibles a folios 38 a 50 del PDF 01Expedientedigitalparte1; además de haberse declarado así en primera instancia, sin que fuera objeto de reproche.

Así mismo, la a quo concluyó la exclusión de cualquier vínculo entre el demandante y Caracol Televisión S.A.S., lo que tampoco fue objeto de apelación.

Precisado lo anterior, procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar el reproche que se hace frente a la determinación de la empleadora de terminar el contrato con justa causa.

i) De la terminación del contrato por justa causa

En reiterada jurisprudencia, la Sala de Casación Laboral ha puntualizado que al trabajador le corresponde probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios (CSJ SL284-2018).

Al respecto, encuentra el Tribunal que la demandada, mediante comunicación de 24 de julio de 2018, le manifestó al trabajador su intención

de dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa, al considerar que incurrió en múltiples conductas graves que vulneraron sus obligaciones contractuales y reglamentarias. En particular, se le reprochó haberse negado injustificadamente a presentarse al nuevo puesto de trabajo asignado en el cliente Asochico, el cual le fue comunicado con la debida antelación y correspondía al cargo de escolta en cualquiera de sus modalidades. Dicha negativa incluyó el incumplimiento de instrucciones expresas de sus superiores, la inasistencia injustificada a su turno de trabajo, la desobediencia reiterada a las consignas de la empresa y la falta de comparecencia a la diligencia de descargos programada para escucharlo.

Además, se le atribuyó una actitud desafiante, insubordinada y desleal, al rehusarse a firmar comunicaciones oficiales, a colaborar con el desarrollo de sus funciones y a mantener la armonía y el respeto en el entorno laboral. La empresa consideró que este conjunto de omisiones y actitudes se configuraban como faltas graves en los términos del reglamento interno y del artículo 62, numeral 6º del Código Sustantivo del Trabajo (fls.46 a 50, PDF 01Expedientedigitalparte1).

De conformidad con los medios probatorios allegados, analizados en conjunto, para esta sala de decisión, se encuentra demostrada la causal invocada por la demandada para dar por finalizado el vínculo laboral del demandante con justa causa. Ello si se tiene en cuenta que quedaron probadas las circunstancias fácticas que se invocaron por la empresa, logrando demostrar que tal situación en efecto constituye una violación grave de las prohibiciones especiales que incumben al trabajador de, con el alcance de dar por terminado el vínculo contractual laboral por una justa causa, probada a través de los hechos y las pruebas presentadas.

En efecto, tal y como se desprende de la cláusula primera del contrato de trabajo, se desprende con claridad que el trabajador se encontraba obligado a cumplir con la jornada, los turnos y los horarios establecidos por el empleador, así como a presentarse al lugar de trabajo determinado para el cumplimiento de sus funciones. En particular, la cláusula establece que

el trabajador debía prestar sus servicios de manera personal, cumplir las órdenes e instrucciones del empleador o de sus representantes, y ejecutar las funciones asignadas dedicando la totalidad de su jornada a dichas labores; también se estipula que debía acatar los traslados de lugar de trabajo y los cambios de funciones dispuestos por la empresa, siempre que no excedieran su capacidad normal o causaran perjuicio grave. Además, se dispuso que el incumplimiento injustificado de estas obligaciones se considera falta grave, con potencial consecuencia de terminación del vínculo por justa causa.

En el mismo sentido, la cláusula novena establece que el empleador podrá modificar aspectos tales como la jornada de trabajo, el lugar de prestación del servicio, el cargo u oficio, las funciones, y la forma de remuneración, estableciendo la obligación del trabajador de acatar la jornada, el lugar de prestación de los servicios, las funciones asignadas y los cambios determinados por el empleador, dentro del marco del poder subordinante reconocido en la relación laboral. Dicha cláusula consagra expresamente que el trabajador acepta desde ahora todas las modificaciones de sus condiciones laborales que determine el empleador, siempre que no afecten su honor, dignidad, derechos ni impliquen desmejoras sustanciales o perjuicios graves, con lo cual se encuentra regulado de forma clara y anticipada el ejercicio del ius variandi empresarial.

La negativa injustificada a cumplir tales instrucciones, por tanto, constituye un incumplimiento grave de sus deberes contractuales y podría dar lugar, válidamente, a la terminación del contrato por justa causa, conforme a lo previsto en el numeral 6º del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Ley 2351 de 1965, en cuyo literal a), consagra como justa causa de despido: *“Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.”*

A su vez, el numeral 1 del artículo 58 ibídem, establece:

ARTICULO 58. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL TRABAJADOR. Son obligaciones especiales del trabajador:

1a. Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular la impartan el empleador o sus representantes, según el orden jerárquico establecido.

(...)

Por su parte, el artículo 55 del Reglamento Interno de Trabajo, establece expresamente como faltas graves: “Violación grave por parte del trabajador de las obligaciones contractuales o reglamentarias”, “Alterar o modificar la programación sin haber cumplido los procedimientos establecidos”, “No cumplir a cabalidad sus funciones y consignas asignadas”, “La no asistencia a una sesión completa de la jornada de trabajo, o más, sin excusa suficiente a juicio del empleador, cuando ello cause perjuicio de consideración de la empresa, salvo los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, sin dar aviso oportuno o sin justa causa por primera vez”. También se califica como falta grave el “incumplimiento de órdenes o normas” y la alteración de horarios de programación sin autorización previa (09Contestaciondemandaafilco, fls.89 a 91).

Pues bien, de la carta de terminación del contrato de trabajo se desprende que la falta que le imputa la demandada al accionante, es sustentada en las normas contenidas en el contrato, en el Código Sustantivo del Trabajo, así como en el Reglamento Interno de la entidad, como falta grave que da lugar al despido.

Sobre esta causal de terminación del contrato de trabajo, en reciente sentencia, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, reevaluó su criterio referente a la forma en que se evalúan las faltas graves en los procesos judiciales en que se debate la configuración o no de un despido con justa causa, precisando que la misma no opera de manera automática, recoge cualquier criterio en contrario donde se haya indicado, que al juez no le es dable juzgar la gravedad de la falta cuando esta ha sido previamente

convenida por las partes, y precisa que siempre la gravedad de la falta deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso (Sentencia CSJ-SL-2857-2023, Rad. 94307, MP. Dr. Gerardo Botero Zuluaga). En este sentido la H. corporación, indicó:

i). Faltas graves en el reglamento interno de trabajo.

El reglamento interno de trabajo es un documento que el legislador le permitió al patrono crear para la implementación de normas internas que rijan las relaciones laborales, siempre y cuando no afecten los derechos mínimos de los trabajadores (artículo 104 del Estatuto Laboral).

Dicho texto, hace parte del contrato individual de cada trabajador, y marca la pauta para resolver los conflictos internos que se llegaren a presentar en ejecución de aquellos; por su relevancia, el empleador debe incluir en él los aspectos que prevé el artículo 105 del Estatuto Laboral, entre los que se encuentra el salario mínimo legal o convencional, los días de pago y descanso, el horario, el orden jerárquico, las obligaciones y prohibiciones especiales para las partes de la relación, la escala de faltas y procedimientos para su comprobación, y escala de sanciones disciplinarias y forma de aplicación de ellas, entre otros.

Para los fines del presente recurso, resulta procedente recordar que las posibilidades que justifican un despido con justa causa, es en principio, que el trabajador vulnere alguna de las obligaciones y prohibiciones especiales determinadas en la ley, o en segundo orden, que incurra en una de las faltas graves calificadas como tal en los instrumentos que rigen a las partes.

La gravedad de una falta deviene, por lo general, de la naturaleza intrínseca del hecho, o de su reiteración, que como bien se mencionó, al patrono le está permitido definirlas en el reglamento interno para efectos de despedir con justicia al servidor que en ellas incurre, circunstancia que, por sí sola, no puede tenerse como lesiva de los intereses del asalariado, en tanto se convierte en un elemento que lo obliga a extremar su prudencia en el desempeño del cargo, pues de antemano sabe que su comportamiento, calificado como grave, puede conllevar la finalización del vínculo. Es por ello, que cualquier incumplimiento del contrato por parte del empleado no es causa de despido, salvo que así lo haya dispuesto el patrono en el reglamento interno.

En ese orden, y en virtud del deber de lealtad y sujeción al principio de buena fe, presentes en las relaciones de trabajo, en las que prima el respeto y los actos ligados de transparencia, es que las cláusulas o normas que sirvan al despido justificado deben, en principio, evitar situaciones genéricas, oscuras e imprecisas, entendidas, según la RAE como «común a varias especies», «falto de claridad», y «no preciso, vago e indefinido», en su orden, puesto que

con ellas lo que se busca es, precisamente, gestar el móvil para agotar el nexa laboral.

ii) Facultades de apreciación del juez.

Efectivamente, como lo afirma la censura, el citado literal a), numeral 6 del artículo 62, comprende dos hipótesis para que se configure la justa causa motivo de terminación del contrato por parte del empleador; la primera, que se trate de cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o la segunda, cualquier falta grave calificada en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos internos. (...)

Por lo descrito, queda claro que la diferencia entre las anteriores circunstancias, es que, en el primer evento, la gravedad de la conducta es calificada por el juzgador, mientras que, en el restante, la calificación ha de estar demarcada por el empleador o las partes, según sea el caso, en los reglamentos internos, pacto o convención colectiva, contrato de trabajo, o acuerdo entre las partes, de suerte que al juez le está vedado analizar la declaratoria de la gravedad o no de esa falta.

No empecé, en situaciones en las que el empleador consigna normas que no develan con claridad las conductas en que pudiera incurrir el trabajador - genéricas, oscuras o abstractas-, o que en otras palabras, no dejan claro cuál es el incumplimiento de la obligación contractual, que genera la consecuencia analizada, de cara a la actividad productiva, a la organización del trabajo y/o al funcionamiento regular del mismo, el operador judicial deberá apreciar la gravedad de la conducta, conforme a las obligaciones y prohibiciones especiales de que tratan los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, sin perjuicio de la potestad que le asiste de formar su convencimiento con báculo en los elementos de juicio que lo persuadan mejor sobre la verdad real, acompañado de las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante el proceso.

Así se afirma, por cuanto admitir como falta grave aquella que se haya prevista como tal en el reglamento, sin miramiento de ninguna naturaleza, sería tanto como aceptar un tipo de responsabilidad objetiva proscrita en nuestro ordenamiento jurídico para estas materias, en las que se le priva al asalariado de su fuente de ingresos con la drástica decisión del despido, pues en función de determinar la entidad jurídica de la conducta bien por acción o por omisión del asalariado, el operador jurídico ha de constatar no solo si efectivamente el trabajador incurrió en ella, sino además, auscultar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos, para de esa forma inferir si eventualmente existen razones que justifiquen el proceder del trabajador, o que le puedan restar la entidad jurídica de grave, atendiendo las particularidades especiales en cada caso, según la afectación que provoque la conducta.

Conforme a lo advertido, la Corte recoge cualquier criterio en contrario donde se haya indicado, que al juez no le es dable juzgar la gravedad de la falta, cuando esta ha sido previamente convenida por las partes, bien en el contrato de trabajo, la convención colectiva o el reglamento interno, pues al juez laboral no se le puede privar de esa función bien por acuerdo entre las partes o por decisión unilateral del patrono, en tanto las consecuencias que puede tener

una estipulación en ese sentido, puede conllevar a la renuncia de derechos sociales, en virtud de las consecuencias jurídicas que encarna la terminación del contrato de trabajo. De ahí que siempre la gravedad de la falta deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso.

(Subrayas fuera de texto).

En el caso bajo estudio, a folio 46 del PDF 09Contestaciondemandaafilco, obra la comunicación remitida por el Director de Seguridad de Caracol Televisión a la empresa Alfico Seguridad Ltda., el 5 de julio de 2018, en donde se le manifiesta la finalización del servicio de escolta asignado al vehículo de propiedad de Caracol, a partir del 19 de julio de esa anualidad.

A folio 61 del mismo PDF, se aporta la comunicación de Afilco dirigida al demandante el 23 de julio de 2018, informándole su asignación a partir de la fecha para el cubrimiento de vacaciones del señor Carvajal Chávez Julián, Escolta motorizado del cliente Asochico, indicándole que debía presentarse con el Coordinador de contrato Miguel Ángel Bermúdez, para que le realizara la inducción de consignas y programación.

Y de folios 59 a 60 ibidem, se observa la citación a diligencia de descargos para el 24 de julio de 2018, ante los incumplimientos de sus obligaciones contractuales y reglamentarias, tales como, su negativa injustificada a presentarse al nuevo puesto de trabajo asignado, a ejecutar personalmente las labores de escolta en los términos pactados, a acatar las órdenes impartidas por sus superiores, así como su inasistencia al turno programado, el abandono del lugar de trabajo, el incumplimiento de funciones asignadas, la alteración de los horarios sin autorización y una actitud insubordinada y desafiante frente al empleador; sin que exista prueba en el plenario de que el actor hubiese comparecido.

Además, se recibieron las declaraciones del demandante y del representante legal de la empresa Afilco. El señor Quiroga ratificó haber

estado vinculado mediante contrato a término fijo con Afilco Seguridad Ltda., inicialmente como escolta motorizado y luego como escolta vehicular asignado al periodista Juan Diego Alvira, con un salario aproximado de \$2.200.000. Afirmó que tras la terminación del servicio con Caracol, fue informado verbalmente por la jefe de talento humano de una reasignación al cliente Asochico, con desmejora salarial y condiciones distintas. Negó haber firmado documento alguno que autorizara dicho cambio y sostuvo que su negativa se debió al trato impositivo y a la reducción injustificada de sus condiciones contractuales.

El representante legal de Afilco Seguridad Ltda. manifestó que el actor fue vinculado mediante contrato de trabajo a término fijo en el cargo de escolta, sin que se especificara si sus funciones eran motorizadas o vehiculares; que inicialmente fue asignado al esquema de seguridad del periodista Juan Diego Alvira, por solicitud del cliente Caracol Televisión y, una vez finalizado dicho servicio y permaneciendo vigente el contrato laboral, fue reubicado como escolta de gerencia y, posteriormente asignado temporalmente al cubrimiento de vacaciones en el cliente Asochico, conservando el mismo cargo y remuneración. Indicó que el trabajador se negó a firmar la notificación de reasignación, no se presentó al nuevo puesto de trabajo y tampoco asistió a la diligencia de descargos programada para que explicara su conducta. Agotado el procedimiento disciplinario, la empresa procedió a dar por terminado el contrato de manera unilateral, invocando justa causa, puesto que, la negativa injustificada del trabajador a cumplir las instrucciones impartidas constituyó un incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales, razón por la cual la empresa actuó conforme al reglamento interno y al poder subordinante legítimamente ejercido en virtud del principio del *ius variandi*.

A solicitud de parte, se recaudaron los testimonios de Liliana Patricia Rodríguez Pulido (directora de talento humano), Diana Marcela Bejarano (líder de nómina) y John Alexander Fuentes Galindo (jefe de logística), quienes coincidieron en señalar que el demandante ingresó a Afilco en diciembre de 2016 y que estuvo asignado inicialmente a Caracol, luego a la

gerencia y finalmente al servicio de Asochico, el cual se negó a prestar. Todos afirmaron que el cargo de escolta es único, sin distinción formal entre escolta motorizado, vehicular o a pie y, que el salario base era igual para todos, variando únicamente por horas extras. Señalaron que la negativa del trabajador no fue justificada, que no estaba incapacitado al momento de la terminación y que se le brindó la oportunidad de rendir descargos, lo cual rehusó. A su vez, manifestaron que se le pagaron oportunamente sus prestaciones sociales.

De conformidad con lo anterior, se concluye que sí se probó la justa causa para la terminación del contrato de trabajo de Ferney Quiroga Prieto, conforme al numeral 6 del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, en razón de la violación grave de las obligaciones que incumben al trabajador de acuerdo con el artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo y, del artículo 55 del Reglamento Interno de Trabajo.

Lo anterior si se tiene en cuenta que, las pruebas testimoniales recaudadas durante el proceso fueron concordantes en indicar que el actor fue informado de la reasignación temporal al cliente Asochico para cubrir vacaciones, en el mismo cargo de escolta y sin que se acreditara una disminución salarial; la empresa expuso que se le comunicó formalmente la nueva asignación, que se negó a firmar la notificación, no se presentó al lugar indicado ni asistió a la diligencia de descargos programada, a pesar de haber sido debidamente citado. El representante legal y los testigos de la empresa fueron unánimes al afirmar que no existían distinciones funcionales ni salariales entre escoltas vehiculares y motorizados, que el salario base se mantenía y que la empresa actuó dentro de los límites del poder subordinante. La negativa del trabajador, por tanto, no fue canalizada por los medios adecuados ni sustentada en pruebas objetivas que permitieran concluir la existencia de una desmejora sustancial.

Así mismo, la carta de terminación aportada al proceso expone de manera detallada las múltiples conductas atribuidas al trabajador, entre ellas su inasistencia, su negativa reiterada a acatar instrucciones y a

cumplir con el nuevo turno asignado, todo lo cual fue calificado por la empresa como falta grave; dejando la empresa constancia de haber aplicado el procedimiento disciplinario, sin que el trabajador hubiese ejercido su derecho de defensa, pese a haber sido convocado para ello.

En consecuencia, esta Sala considera que se encuentra acreditado que el señor Ferney Quiroga Nieto incumplió de forma grave sus obligaciones contractuales al negarse, sin justificación válida, a presentarse en el nuevo puesto asignado, conducta que se encontraba expresamente prevista como falta grave tanto en el contrato de trabajo como en el reglamento interno; debiendo precisar que, a diferencia de lo afirmado por el apelante, no se demostró que existiera una desmejora sustancial en sus condiciones laborales ni una afectación ilegítima a sus derechos que invalidara la instrucción impartida por el empleador.

Cobre este punto, cumple destacar que el empleador puede ejercer la facultad conocida como *ius variandi*, que le permite introducir modificaciones razonables relacionadas con el lugar de trabajo, así como con la cantidad, calidad y organización de la labor. No obstante, dicha facultad no es absoluta ni discrecional, ya que debe ejercerse dentro de límites razonables que respeten la dignidad del trabajador y no vulneren sus derechos, siendo esta potestad válida únicamente cuando responde a necesidades organizativas del empleador y busca mejorar la eficiencia empresarial, sin afectar de forma injustificada al trabajador.

A este respecto, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, en sentencia SL-450 de 2023, explicó:

“La facultad del *ius variandi*, manifestación propia del poder subordinante del empleador previsto en el artículo 23 del CST, no tiene un carácter absoluto e ilimitado, pues su ejercicio está condicionado a que para ello existan circunstancias o «razones válidas» que ameriten la modificación de algunas de las condiciones laborales convenidas en el contrato de trabajo, potestad esta que bajo ninguna perspectiva puede acarrear o significar, por sí misma, la violación de derechos y garantías en perjuicio del trabajador. Por lo tanto, no puede ser ejercida de manera absoluta y arbitraria, ya que el poder subordinante está limitado por el honor, la 12 dignidad y respeto a

los derechos del trabajador (CSJ SL, 30 jun. 2005, rad. 25103 y CSJ SL, 26 jun. 2012, rad. 44105).

Adicionalmente, ha reiterado la Corte que el empleador tiene la potestad de efectuar cambios en algunos aspectos de la relación de trabajo, siempre y cuando no se afecten sustancialmente las condiciones esenciales del vínculo laboral, o se vulneren los derechos del trabajador, sin que le sea oponible la libertad contractual o algún principio de bilateralidad en las reformas. Además, ha precisado que el ejercicio del *ius variandi* no requiere el consentimiento previo del trabajador, por lo que puede ser ejercitado de manera unilateral, teniendo como límite, se itera, el respeto, el honor, la dignidad y los derechos mínimos del empleado (CSJ SL14991- 2016)”.

Bajo las anteriores precisiones, es dable inferir que la modificación de prestación del servicio está respaldada desde las cláusulas del contrato inicial; máxime si se observa que lo que se buscó fue la reubicación del actor, ante la terminación del contrato que tenía con la empresa usuaria Caracol Televisión, para quien estaba asignado en sus funciones.

Puestas las cosas de esta manera, resulta claro para la Sala que si el demandante pretendía obtener condena en su favor, debía cumplir con la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, demostrando que para el 24 de julio de 2018, se le estaban desmejorando sus condiciones laborales como lo alega, en condiciones que afectaran su dignidad del trabajo y vulneraran sus derechos, situación que como quedó expuesto, no aconteció; por el contrario, la empresa llamada a juicio logró demostrar que para la terminación del contrato del ahora demandante, se habían configurado las causales invocadas para la finalización del contrato de trabajo del actor objeto de estudio en esta instancia.

Las consideraciones aquí expuestas, resultan más que suficientes para confirmar la sentencia de primer grado.

Sin costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 6 de julio de 2023 por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin costas en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 031 2021 00464 02.
DEMANDANTE: MARTA YANETHE CUBILLOS URIBE
DEMANDADO: SOCIEDAD COMERCIAL INVERSIONES ACAF S.A.S.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 26 de julio de 2023.

I. ANTECEDENTES

La demandante solicitó, que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la demandada. En consecuencia, pidió que se condene a la demandada a pagar la liquidación completa de las prestaciones sociales correspondientes al periodo comprendido entre el 8 de febrero de 1995 y el 30 de septiembre de 2020, con base en el salario efectivamente devengado; los aportes al sistema de seguridad social, la indexación; costas y; lo ultra y extra *petita*.

En respaldo de sus súplicas, narró que ingresó a laborar para la sociedad demandada el 8 de febrero de 1995, en el cargo de Cajera Principal, mediante un contrato de trabajo a término indefinido, el cual perduró hasta el 30 de septiembre de 2020; su labor fue desarrollada en condiciones de subordinación, siguiendo las instrucciones del empleador y sin haber recibido llamados de atención o queja alguna durante la ejecución del contrato. Su último salario para el año 2019 fue de

\$2.470.000 y en el año 2020 recibió por concepto de prima del primer semestre la suma de \$1.169.000.

Manifestó que, con ocasión de la terminación de la relación laboral, suscribió un acuerdo de transacción el 1º de octubre de 2020, por medio del cual la demandada dio por finalizado el vínculo contractual y reconoció el pago de \$10.000.000 como liquidación final, estableciendo como base un salario de \$887.802, cifra que no corresponde al salario real devengado durante el vínculo, por lo que cuestiona la validez del mencionado acuerdo. De igual forma, afirmó que durante la vigencia del contrato no se efectuaron correctamente los aportes al sistema de seguridad social conforme a su salario real, el cual siempre superó el mínimo legal (07SubsanacionDemanda, fls.3 a 22).

Al dar contestación, la sociedad **INVERSIONES ACAF S.A.S.** se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas en su contra. En cuanto a los hechos, aceptó que la accionante laboró hasta el 30 de septiembre de 2020, y que el 1º de octubre del mismo año suscribió un contrato de transacción en el cual se fijó como último salario la suma de \$887.802; la firma del acuerdo de transacción por mutuo consentimiento y la liquidación de las acreencias laborales conforme al salario mínimo legal vigente. Negó los demás. Formuló las excepciones que denominó: i) inexistencia del derecho pretendido, ii) temeridad y mala fe del demandante, iii) abuso del derecho, iv) presunta comisión del delito de fraude procesal, v) existencia de contrato de transacción que hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo, vi) falta de legitimación en la causa por pasiva, vii) falta de legitimación en la causa por activa, viii) prescripción, ix) cosa juzgada y, x) excepción genérica.

Para enervar las pretensiones sostuvo que la relación laboral finalizó por mutuo acuerdo entre las partes, conforme a lo establecido en el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud de un contrato de transacción suscrito válidamente, sin vicio del consentimiento, mediante el cual se zanjaron de forma definitiva todas las diferencias surgidas o que pudieron surgir entre las partes. Indicó que no era necesaria autorización

del Ministerio de Trabajo para dicha finalización, dado que no existían condiciones de salud, recomendaciones médicas ni calificaciones que implicaran estabilidad laboral reforzada. Añadió que no existe prueba de salarios superiores al mínimo, que el contrato de transacción tiene efectos de cosa juzgada, y que cumplió todas las obligaciones laborales conforme al marco legal vigente (fls.86 a 107, 11ContestacionDemanda).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 26 de julio de 2023 (28GrabacionAudienciaFallo), resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre MARTA YANETHE CUBILLOS URIBE; en calidad de trabajador, e INVERSIONES ACAF SAS; en calidad de empleador, por el período comprendido entre el 08 de febrero de 1995 al 30 de septiembre del año 2020.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada SOCIEDAD COMERCIAL INVERSIONES ACAF SAS a pagar los aportes al sistema de seguridad social integral a favor de la trabajadora MARTA YANETHE CUBILLOS URIBE, durante el mes de mayo del año 2012, sobre la base salarial de 1'900.000 pesos mensuales.

TERCERO: CONDENAR a la demandada SOCIEDAD COMERCIAL INVERSIONES ACAF SAS al pago de costas y agencias en derecho en cuantía de medio salario mínimo legal mensual vigente.

En lo fundamental señaló que, si bien no se allegaron pruebas suficientes para acreditar el salario devengado durante toda la relación laboral, sí se probó mediante certificación que en mayo de 2012 la actora devengaba \$1.900.000, suma sobre la cual no se efectuaron aportes al sistema de seguridad social, razón por la cual se impuso condena por dicho periodo, al tratarse de un derecho imprescriptible ligado al mínimo vital y al acceso a la pensión. Frente al contrato de transacción invocado como excepción, el despacho consideró que, si bien tiene efectos de cosa juzgada respecto de derechos inciertos y discutibles, no puede liberar al empleador del cumplimiento de obligaciones sobre derechos ciertos e irrenunciables como los aportes a la seguridad social, por lo que se descartó su eficacia en este aspecto.

En lo relacionado con la reliquidación de prestaciones sociales desde 1995 hasta 2020, absolvió al considerar que no se acreditó el salario efectivamente devengado en los distintos periodos, más allá del valor establecido para mayo de 2012; pues la parte actora no aportó documentos idóneos ni pruebas adicionales que demostraran cuál fue su remuneración en los años restantes, ni hizo afirmaciones claras y precisas en los hechos de la demanda respecto a cada anualidad reclamada. Aunado a ello, declaró probado el fenómeno de la prescripción, conforme al artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, al haber transcurrido más de tres años entre la fecha de causación y la presentación de la demanda.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconformes las partes reprocharon la sentencia.

La parte demandante cuestionó la valoración del interrogatorio rendido por el representante legal de la sociedad demandada, alegando que sus respuestas evasivas debieron tenerse como confesión, conforme al artículo 205 del CGP, por lo que su no apreciación desvirtuó la correcta valoración probatoria y afectó la decisión judicial. Asimismo, reprochó que no se hubiera tomado como base salarial el monto de \">\$1.900.000 señalado en una certificación de 2012, que en su criterio debía proyectarse hacia los años posteriores conforme a los principios de progresividad, estabilidad salarial y favorabilidad, al no haberse probado otro ingreso durante el vínculo laboral, con lo cual, estimó que debió ordenarse la reliquidación de prestaciones y aportes sobre dicho valor.

Por su parte, la demandada manifestó su inconformidad, particularmente frente a la compulsa de copias ordenada por la juez para que se investigara penalmente al representante legal de la sociedad por presunto falso testimonio. Cuestionó que el despacho afirmara de manera categórica que mintió, sin considerar el contexto de sus respuestas y sin aplicar la presunción de inocencia propia del derecho penal. Así mismo, aunque el declarante figuraba como representante legal, en realidad no tenía participación directa en la suscripción del contrato de transacción,

pues dicha gestión fue adelantada por su socio, lo cual también fue manifestado por la demandante. Por tanto, consideró desproporcionado y sin fundamento jurídico que el juzgado concluyera la existencia de un hecho punible, y solicitó que se reconsiderara la decisión sobre la compulsión de copias.

IV. CONSIDERACIONES

Quedó acreditado, sin que fuera objeto de reproche, que la demandante estuvo vinculada laboralmente con la sociedad Inversiones ACAF S.A.S., mediante contrato de trabajo a término indefinido, vigente del 8 de febrero de 1995 al 30 de septiembre de 2020, desempeñando el cargo de Cajera Principal. Así se verifica con el contrato de transacción obrante en el expediente; así como, con la certificación laboral expedida en el año 2012, en la que constan la fecha de ingreso, funciones desarrolladas, jornada de trabajo y salario.

Precisado lo anterior, procede esta Colegiatura a desatar el recurso de apelación interpuesto, conforme a lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, y en tal sentido determinar, si en el presente asunto hay lugar a reliquidar las prestaciones sociales y los aportes al sistema de seguridad social de la demandante, tomando como base un salario superior al pactado en el contrato de transacción, en particular, a partir del valor reconocido en la certificación laboral de mayo de 2012, por todo el tiempo laborado. De otra parte, se verificará la procedencia del recurso interpuesto por la llamada a juicio, frente a la compulsión de copias.

i) De la reliquidación de prestaciones sociales y aportes al sistema de seguridad social.

Sea lo primero señalar que, la controversia en el presente asunto, se centra en el monto del salario efectivamente devengado por la trabajadora y, en consecuencia, en la procedencia de la reliquidación de acreencias laborales y aportes al sistema de seguridad social.

En el presente asunto, aduce la demandante en su libelo inicial que última remuneración promedio mensual ascendía a la suma de \$2.470.000, por lo que solicita la reliquidación de lo cancelado por concepto de acreencias laborales y aportes al sistema de seguridad social por todo el tiempo laborado.

No obstante, del acuerdo de transacción, única prueba documental obrante en el expediente, se estableció como último salario base la suma de \$887.802 (fls.31 a 33, archivo 07). De esta manera, se hace necesario recordar que, de conformidad con el decreto 2360 de diciembre 26 de 2019, para el año 2020, ese era el monto del salario mínimo.

Ahora bien, en el interrogatorio de parte, la demandante afirmó que durante el año 2020 devengaba un salario mensual de \$2.618.200, el cual le era pagado en efectivo dentro de un sobre de nómina. Señaló que firmaban el original del comprobante, el cual quedaba en poder de la empresa, mientras los trabajadores recibían únicamente el sobre con el dinero. Indicó que este salario fue pagado con regularidad hasta el 15 de marzo de 2020. A partir de esa fecha, y con ocasión de la pandemia, se le informó que su retribución cambiaría a \$40.000 por turno trabajado, realizando en promedio 8 turnos mensuales. Dicha situación se mantuvo hasta el mes de octubre del mismo año, sin que se le reconocieran los pagos completos por los turnos efectuados ni se le liquidara sobre el salario que venía percibiendo. Además, sostuvo que los aportes al sistema de seguridad social le eran realizados sobre la base del salario mínimo legal, y no sobre el ingreso real que recibía.

Por su parte, el Representante Legal de la sociedad demandada, declaró que no tenía conocimiento directo del valor del salario que se pagaba a la señora Marta Cubillos. Señaló de forma reiterada que él no manejaba el dinero, ni efectuaba pagos a los empleados, pues esa función la cumplía el contador o el socio de la empresa. No obstante, afirmó que, en su conocimiento general *“todos ganaban el mínimo”*, incluyendo a la demandante. Negó haberle entregado personalmente sumas de \$1.165.000

en efectivo, y manifestó no tener injerencia en la contabilidad ni en la elaboración de los pagos, limitando su rol al de cocinero dentro del restaurante. A pesar de ser el representante legal, insistió en que no conocía los detalles del salario ni tenía manejo alguno sobre esos aspectos administrativos.

Pues bien, recuerda la Sala que el trabajador que pretende el reconocimiento de un derecho tiene la carga probatoria de comprobar su dicho. Así las cosas, no le basta únicamente con afirmarlo, como quiera que el juez no puede hacer estimativos o aproximaciones respecto de lo pretendido, para el caso que nos ocupa, el valor del salario, tal como lo ha dejado sentado la Corte Suprema de Justicia, entre otras sentencias, la SL3009 del 15 de febrero de 2017.

En el presente asunto, la demandante no aporta ningún medio probatorio del que logre extraerse el valor de lo devengado por concepto de salario, no siendo posible establecer que haya causado un valor salarial superior a la suma cancelada en la forma como quedó pagado; pues la única prueba aportada correspondió al mes de mayo de 2012, obrante a folio 53 (archivo 07), que como acertadamente lo encontró la *a quo*, no puede hacerse extensiva a los otros 25 años de relación laboral; pues si bien, dicha certificación constituye un elemento probatorio válido para demostrar el salario devengado por la trabajadora en un periodo determinado, no obra en el expediente otro medio de convicción que permita establecer, con el grado de certeza exigido, cuál fue el salario recibido por la demandante durante la totalidad de la relación laboral, ni existen pactos, convenciones colectivas, laudos arbitrales o disposiciones legales que impongan la obligación de ajustar su remuneración a lo largo del tiempo.

Según señala el artículo 145 del Código Sustantivo del Trabajo, ante la ausencia de estipulación sobre el valor del salario pactado, se entiende que es el mínimo legal, de tal manera que es carga de quien afirma que es uno diferente, probarlo.

De conformidad con lo anterior, la demandante faltó al deber que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, por lo que, ante la falta de material probatorio que permita establecer dicha situación con claridad, no es posible que este cuerpo colegiado entre a hacer conjeturas, apreciaciones, suposiciones cálculos acomodaticios, respecto de salario devengado superior al legal mensual vigente para cada anualidad, a fin de fulminar condena, en aplicación de los principios que gobiernan el derecho del Trabajo.

Por lo anterior y siguiendo lo preceptuado en el artículo 13 del Código sustantivo de Trabajo, cuando no es posible tener con certeza un valor devengado por el demandante, no hay otro camino que al estar probado que el demandante cumplía una jornada completa, se tenga como retribución devengada el salario mínimo legal mensual de la época.

Ahora bien, en punto al reproche dirigido a determinar si el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada, conforme a los artículos 198 y 205 del Código General del Proceso, genera presunción de confesión por evasividad y si su omisión en la valoración probatoria tuvo incidencia en la decisión adoptada en primera instancia; debe precisarse que dicha conducta, resulta insuficiente para tal fin, pues, en materia de confesión ficta se requiere que el juez relacione en forma determinada cuáles circunstancias fácticas se tendrán como ciertas, lo cual no sucedió en el *examine*, respecto de INVERSIONES ACAF SAS. Así lo ha señalado la Corporación de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria, entre otras desde la sentencia 30769 del 16 de julio de 2007.

En ese orden de ideas, tan solo quedaría el indicio grave que pesa sobre la enjuiciada, derivado de la respuesta evasiva, medio insuficiente para que prosperen las pretensiones de la actora, dado que, como lo ha explicado la Corte Constitucional *“un indicio es un hecho material que permite mostrar otro o que sirve para formular una conjetura; es un punto de partida para construir una prueba, pero aisladamente no sustituye a la*

prueba misma. Su característica relacional impide que sea tratado como hecho puro bajo la lógica formal-silogística. El indicio es siempre incompleto y, por lo tanto, debe permanecer como elemento de interpretación y ponderación de otras circunstancias, no como una verdad o como un axioma independiente.” (Sentencia T – 097 de 1994)

En consecuencia, no corresponde a esta Jurisdicción ordenar un incremento del ingreso que no fue acordado por las partes, durante la vigencia del contrato de trabajo, para los periodos antes reseñados.

Por tanto, se confirmará la decisión impugnada en este punto.

ii) De la compulsas de copias

En relación con el reproche formulado por la parte demandada frente a la decisión del juzgado de primera instancia de compulsar copias a fin de que se investigue penalmente al representante legal de la sociedad por presunto falso testimonio, esta Sala debe señalar que tal determinación no constituye una decisión susceptible de apelación ni puede ser revocada en sede de alzada.

En efecto, conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, la orden de compulsar copias no se traduce en un juicio de responsabilidad ni en una sanción para la persona involucrada, sino en el cumplimiento de un deber legal por parte del funcionario judicial, consistente en poner en conocimiento de las autoridades competentes aquellos hechos, actos u omisiones que, con base en el material probatorio allegado al proceso, puedan revestir apariencia de conducta punible, disciplinaria o fiscal. Dicha actuación, de carácter meramente informativo y sustancialmente administrativo, no comporta una decisión de fondo ni puede ser objeto de recurso ordinario o extraordinario dentro del proceso en el que se profiere.

En este sentido, la Sala de Casación Penal de la Alta Corporación, en Radicados AP, 17 ago. 2000 rad. 15862 y la AP1938-2018, explicó:

«(...) (L)as órdenes de los servidores judiciales de compulsar copias para investigar penal o disciplinariamente la posible comisión de conductas punibles diferentes a las que investiga o juzga, constituyen el ejercicio de un deber legal que no es susceptible de recursos «no sólo por constituir un aspecto colateral, sino porque cualquier controversia sobre la viabilidad de iniciar o no la acción a que hubiere lugar, corresponde dirimirla al funcionario competente y no al que, en cumplimiento de su deber legal, se limita simplemente a informarlo». (CSJ, 6/09/00, rad. 16725; 28/04/92, rad. 3525; 11/05/94, rad. 8989; 17/08/00, rad. 15862; 20/11/13, rad. 42576, entre otras).

La actuación iniciada a partir de las copias expedidas es el escenario idóneo para controvertir la configuración de los hechos informados, la participación de las personas mencionadas, así como la existencia de cosa juzgada o afectación del principio del non bis in ídem, entre otros múltiples aspectos. (CSJ SP, 5 oct. 2016, rad. 47209).

En CSJ AP, 27 jul. 2016, rad. 47024, la Corte recabó:

“(...) Por su parte, el numeral 24 del artículo 34 del Código Disciplinario Único (Ley 734 de 2002) señala que es deber de éstos “Denunciar los delitos, contravenciones y faltas disciplinarias de los cuales tuviere conocimiento, salvo las excepciones de ley”.

Por tanto, la compulsación de copias, ha dicho la Sala, “no puede ser objeto de impugnación” y, por ende, tampoco es posible, ante el mismo servidor público que la ordena, discutir “las razones que tuvo para hacerlo, las que ni siquiera tiene el deber de explicitar” [CSJ AP, 17 ago. 2000, rad. 15862.]

De ahí que la Corte haya indicado también que “ese es un trámite meramente administrativo. La expedición de copias con destino a una autoridad jurisdiccional (penal o disciplinaria) o administrativa (Organismos de Control, DIAN, Superintendencias) no tiene la virtualidad jurídica de imponer ninguna forma de solución a quien las recibe. No es una decisión jurisdiccional de las que sea necesario fundamentar razonadamente, por lo que no constituye un punto nuevo en una decisión judicial, no es susceptible de ninguna impugnación y no es ni siquiera necesario comunicársela a quien se vea involucrado.

(...)

En conclusión, la decisión de compulsar copias es de sustanciación, no obstante se haya adoptado en la sentencia, por lo que contra ella no procede ningún recurso ordinario o extraordinario, pues se trata del cumplimiento de un deber legal de los servidores públicos...”

En providencia AP5165-2015, rememorada en auto AHC7596-2016, la misma Corporación sostuvo,

«(...) la orden del Magistrado de primera instancia de compulsar copias para que se investigue la eventual omisión en cuestión, se trata de una orden de simple trámite que escapa a la revisión de la segunda instancia y que obedece al deber constitucional y legal que tienen los servidores públicos de poner en conocimiento de la autoridad competente un hecho considerado, inicialmente, como ilícito y que deba ser investigado de oficio, determinación inherente a la órbita del funcionario que la decide y del de destino, el cual resolverá dentro de su competencia lo que considere pertinente, de ahí que la Sala no se pronunciará al respecto, toda vez que por el sólo hecho de que tal decisión hubiere sido adoptada simultáneamente con el pronunciamiento impugnado, no significa que por esa razón, sea susceptible de ser atacada mediante el ejercicio de los recursos legales.»

A su vez, en sentencia SP16933-2017, al evocar la providencia del 18 de abr. 2012 rad. 38356, la Sala de Casación Penal, ratificó:

«(...)

Ello ha conducido a la Corporación a afirmar que “la emisión de copias en modo alguno genera vulneración a las garantías de las partes o puede ser objeto de reproche por vía de las causales de casación, pues no comporta ningún juicio de responsabilidad, sino el simple pedido para que el competente investigue y resuelva si se cometió un delito y si el imputado es o no responsable de él”.

Desde la anterior perspectiva, no puede colegirse que la compulsa de copias encarne un proceder delictual que se tipifique en la conducta de abuso de autoridad por acto arbitrario e injusto, en la medida que ella nace del criterio autónomo de todo servidor público de comunicar a la autoridad competente la posible comisión de una conducta delictiva o disciplinaria, sin que revista mayor solemnidad o relevancia, (...) »

Así mismo, ha sostenido la Corte que no es exigible una motivación específica para sustentar la compulsa de copias, ni constituye una extralimitación de funciones por parte del juez que la ordena, puesto que se enmarca en el principio de colaboración armónica entre las distintas autoridades del Estado (art. 113 C.P.), y en el deber general de denunciar los hechos presuntamente ilícitos de los cuales se tenga conocimiento en ejercicio de funciones públicas (art. 67, Ley 906 de 2004).

De manera que, en caso de que la entidad competente, considere que existe mérito para iniciar la respectiva actuación, será en dicho escenario donde se garantice el pleno ejercicio del derecho de defensa y contradicción del implicado, conforme a las reglas del debido proceso; por lo que corresponde a dichas autoridades valorar, con autonomía e independencia, si los hechos ameritan apertura formal de investigación o archivo, según lo permitan los elementos que allí se alleguen.

En consecuencia, no le asiste razón al recurrente demandado en su pretensión de que esta Sala revoque o deje sin efectos la compulsa de copias ordenada por el *a quo*, pues se reitera que dicha decisión no es apelable ni constituye un aspecto susceptible de modificación en esta instancia. Por tal motivo, no habrá lugar a pronunciamiento de fondo al respecto.

Agotado el estudio de los puntos objeto de apelación, se confirmará la sentencia de primera instancia en su integridad.

No se causan costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 26 de julio de 2023 por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin costas en la apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



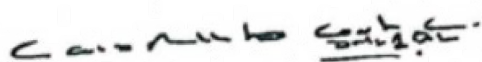
CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTÉS CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 032 2023 00067 01.
DEMANDANTE: CARMEN PILAR RAMIREZ ORJUELA.
DEMANDADO: CARNES LOS SAUCES S.A.

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 16 de mayo de 2024.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare como factor salarial, en los términos del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, la suma mensual de \$1.000.000 que le era reconocida bajo la denominación de auxilio de movilidad. En consecuencia, se declare que el salario efectivamente devengado al finalizar la relación laboral fue de \$4.438.000. Además, pidió que se condene a la sociedad demandada, al pago de las prestaciones sociales correspondientes, prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones en dinero, debidamente liquidadas sobre el salario real percibido durante el vínculo laboral, esto es, desde el 1º de febrero de 2018 hasta el 7 de julio de 2021; la reliquidación de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral; la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del CST; la indexación; costas y, lo ultra y extra *petita*.

En respaldo de sus pretensiones, narró que inició su relación laboral con la empresa demandada CARNES LOS SAUCES S.A. el 1.º de febrero de 2018, mediante contrato a término fijo inferior a un año, desempeñando el cargo de contadora, con un horario de lunes a viernes por 48 horas semanales, el cual en ocasiones se extendía. Indicó que su salario básico mensual fue de \$3.438.000, al cual se le sumaba un auxilio de movilidad mensual por \$1.000.000 que la empleadora otorgaba de manera regular. La relación laboral culminó el 7 de julio de 2021, fecha en la cual presentó renuncia irrevocable, la cual fue aceptada por la empresa ese mismo día.

Señaló que la liquidación del contrato se realizó el 17 de julio de 2021 por \$4.283.836, teniendo en cuenta únicamente el salario básico, y que dicho pago no se efectuó en el tiempo legal. De igual forma, se le adeudaban dos quincenas correspondientes a junio de 2021, cuyos pagos tampoco se realizaron oportunamente. Añadió que, pese a múltiples solicitudes de pago, incluso mediante derechos de petición, solo hasta el 31 de octubre de 2022, más de un año después de la terminación del vínculo, le fue consignada la suma de \$9.026.091, sin que se precisara su concepto, ni se cancelara el valor total adeudado (01Demanda, fls.1 a 9).

Al dar contestación, la llamada a juicio, se opuso a las peticiones del libelo introductorio. Aceptó la existencia de la relación laboral con la demandante, los extremos, la renuncia presentada por la trabajadora, el salario básico devengado, el otrosí mediante el que se pactó un auxilio de movilidad mensual por la suma de \$1.000.000, el cual fue expresamente acordado como no constitutivo de salario; la liquidación final de prestaciones sociales por valor de \$4.283.836, junto con el pago de la nómina del mes de junio de 2021 y la prima del primer semestre, montos que fueron consignados mediante título judicial en el Banco Agrario el 7 de octubre de 2022, por un total de \$9.026.091. Así mismo, afirmó que la empresa informó oportunamente a la trabajadora sobre la consignación y gestionó ante los despachos judiciales competentes la autorización del retiro de dichos fondos. Manifestó que los restantes hechos no son ciertos o no le constan.

Propuso las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación, compensación, buena fe, inexistencia de mala fe, enriquecimiento sin causa y prescripción. Fundó su defensa en que el retardo en el pago no obedeció a una actuación dolosa o negligente, sino a las graves afectaciones económicas derivadas de la pandemia por COVID-19, situación que fue informada de manera permanente a la trabajadora; por ello, sostuvo que no procede la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, ni la indexación de las sumas reconocidas, al no configurarse la mala fe que exige la norma. Adujo que la empresa siempre actuó con buena fe, cumpliendo sus obligaciones laborales mientras le fue posible y que, tan pronto mejoró su flujo de caja, procedió con el pago. En tal sentido, solicitó que se tenga por compensado cualquier valor pretendido, con el monto consignado en el título judicial mencionado (07ContestacionDemanda, fls.2 a 11).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 16 de mayo de 2024 (19ContinuacionAudienciaJuzgamiento), resolvió:

PRIMERO.- DECLARAR **NO PROBADAS** las excepciones formuladas por la demandada, conforme las consideraciones expuestas.

SEGUNDO.- DECLARAR que entre la demandante **CARMEN PILAR RAMÍREZ ORJUELA** y la demandada **CARNES LOS SAUCES S.A.** existió un contrato de trabajo entre el 01 de febrero de 2018 y el 07 de julio de 2021.

TERCERO.- DECLARAR que el auxilio de movilidad por valor de **\$1.000.000.00** que percibía la demandante constituye salario.

CUARTO.- CONDENAR a la demandada **CARNES LOS SAUCES S.A.** a pagar a la demandante **CARMEN PILAR RAMÍREZ ORJUELA** los siguientes valores y por los siguientes conceptos:

- Por reliquidación de sus cesantías la suma de **\$1.519.444.00**
- Por reliquidación de los intereses a las cesantías la suma de **\$152.379.00**
- Por reliquidación de las primas de servicios la suma de **\$1.519.444.00**
- Por reliquidación de las vacaciones la suma de **\$759.722.00**

Igualmente deberá pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones adicionales entre el 01 de enero de 2020 y el 07 de julio de 2021 teniendo en cuenta el auxilio de movilidad por valor de \$1.000.000.00 que se declara como salario.

Así mismo se condena a la demandada a pagar a la demandante la suma de **\$598.203.00** por concepto de saldo del valor reconocido por la demandada por concepto de salarios de los meses de junio y julio de 2021 y liquidación de prestaciones sociales y lo consignado mediante depósito judicial.

QUINTO.- CONDENAR a la demandada **CARNES LOS SAUCES S.A.** a pagar a la demandante **CARMEN PILAR RAMÍREZ ORJUELA** la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, a razón de un día de salario por cada día de retardo en el pago de lo adeudado, la cual correrá del 8 de julio de 2021 al 7 de julio de 2023, por un total de **\$106.512.000.00**; a partir del 08 de julio de 2023 se deberá cancelar intereses a la tasa más alta certificada por la Superintendencia Financiera sobre lo adeudado por concepto de salarios y prestaciones sociales y hasta el momento de su pago definitivo.

SEXTO.- Una vez convertido a órdenes de este Despacho Judicial el depósito judicial constituido por **CARNES LOS SAUCES S.A.** a favor de la demandante, se dispone su entrega a la señora **CARMEN PILAR RAMÍREZ ORJUELA**.

SÉPTIMO.- CONDENAR en costas a la demandada y a favor de la demandante, táense por secretaría incluyendo como agencias en derecho una suma equivalente a tres (03) smlmv.

En lo fundamental, consideró debidamente probado que el auxilio de movilidad por valor de \$1.000.000, pagado mensualmente a la demandante a partir del 1º de enero de 2020, constituye salario en los términos del artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, al haber sido entregado como una retribución directa por servicios adicionales prestados por la trabajadora en su condición de contadora para otras empresas vinculadas al mismo grupo económico. A pesar de que las partes suscribieron un acuerdo de exclusión salarial, se comprobó que dicho pago no cumplía con la finalidad de reembolso por desplazamientos ocasionales, como exige el artículo 128 del CST, sino que representaba una contraprestación habitual por funciones propias del cargo, lo que desnaturaliza su carácter extralegal y lo convierte en salario.

En consecuencia, el despacho declaró que dicho auxilio debía integrar el salario base para efectos del cálculo de prestaciones sociales, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social, limitando dicha inclusión al periodo comprendido entre el 1º de enero de 2020 y el 7 de julio de 2021, por ser el tiempo en que fue efectivamente percibido.

En relación con la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del CST, concluyó que la empleadora no obró de buena fe, a

pesar de haber alegado afectaciones económicas derivadas de la pandemia por COVID-19, pues, si bien existieron comunicaciones dirigidas a la trabajadora reconociendo la deuda y explicando la demora en el pago, no se allegaron al proceso documentos contables que permitieran constatar de manera objetiva la supuesta imposibilidad de cumplir con las obligaciones laborales. Además, se resaltó que transcurrieron más de 15 meses entre la terminación del contrato y la constitución del depósito judicial, sin que la empresa realizara gestiones diligentes para que el pago se hiciera efectivo.

Respecto al depósito judicial, reconoció su existencia pero advirtió que fue constituido de manera incompleta, por un valor inferior al realmente adeudado y, sin el cumplimiento de los requisitos procesales, lo que impidió que la trabajadora pudiera disponer de dichos recursos; por ello, no consideró que el depósito judicial pudiera eximir a la empleadora de su responsabilidad por la mora en el pago de las prestaciones sociales y salarios.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, fundamentó su inconformidad en tres aspectos principales: En primer lugar, cuestionó la decisión del despacho de considerar el auxilio de movilidad por valor de \$1.000.000 como un componente salarial, alegando que tal pago fue pactado expresamente como no constitutivo de salario en el “acuerdo de beneficios extralegales” suscrito el 1º de enero de 2020, el cual fue reconocido y aceptado por la demandante en su interrogatorio de parte. Sostuvo que, de conformidad con el artículo 128 del CST, era válida la exclusión salarial pactada entre las partes, ya que se trataba de un auxilio dirigido a cubrir desplazamientos relacionados con las funciones del cargo, situación que, según afirmó, fue acreditada con los testimonios practicados.

En segundo lugar, respecto a la condena por indemnización moratoria, alegó que no se acreditó mala fe por parte de la empleadora. Afirmó que la empresa atravesó una grave crisis económica derivada de la

pandemia de COVID-19, lo que generó retrasos en los pagos de salarios y prestaciones no solo respecto de la demandante, sino de varios trabajadores; incluso, fue la propia actora quien aceptó en su interrogatorio que la empresa enfrentó una disminución en sus ingresos y afectaciones operativas. Por tanto, sostuvo que el retardo en el pago de las obligaciones laborales no obedece a una conducta dolosa sino a razones justificadas que configuran buena fe.

En tercer lugar, reprochó al juzgado haber desconocido el depósito judicial constituido en octubre de 2022 como prueba de pago efectivo de la liquidación final, a pesar de haber sido reconocido en la sentencia como existente y convertido a órdenes del despacho. Señaló que no podía exigirse a la empresa prever que dicho auxilio sería considerado salarial dos años después del pago y, que no resulta razonable computar como deuda una diferencia derivada de un criterio posterior. Además, advirtió que la liquidación realizada por el despacho omitió los descuentos legales correspondientes a aportes y deducciones, por lo que las sumas condenadas resultan infladas.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de controversia entre las partes la existencia de una relación laboral entre la señora Carmen Pilar Ramírez Orjuela y la sociedad Carnes Los Sauces S.A., vínculo que se desarrolló entre el 1º de febrero de 2018 y el 7 de julio de 2021, bajo un contrato a término fijo, devengando un último salario básico mensual pactado por valor de \$3.438.000, ni que la trabajadora presentó renuncia voluntaria, causa de terminación del vínculo contractual.

En tal sentido, corresponde a la Colegiatura desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social y, definir *i)* la naturaleza jurídica del auxilio de movilidad mensual por valor de \$1.000.000 que la actora empezó a percibir a partir del 1º de enero de 2020 y, *ii)* la procedencia de la

indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, a raíz del pago tardío de salarios y prestaciones sociales.

(i) Naturaleza salarial de los pagos realizados.

De conformidad con los artículos 127 del Código Sustantivo del Trabajo y 1º del Convenio 95 de la OIT, constituye salario *todo* aquello que recibe el trabajador, en dinero o en especie, como contraprestación directa de sus servicios, sea cualquiera la forma o la denominación que se adopte (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277).

A su vez, la jurisprudencia sentada por la H. Corte Suprema de Justicia ha resaltado la función social del salario al referir que constituye un elemento esencial del trabajo subordinado y sirve de fuente principal de sostenimiento para el trabajador y su familia, además de ser parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, por consiguiente, resulta de gran importancia su definición y delimitación en cada caso. Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, expresó:

En cuanto a su función, el salario, además de ser el valor con el que el empresario retribuye el servicio o la puesta a disposición de la fuerza de trabajo, también cumple una misión socioeconómica al procurar el mantenimiento o subsistencia del trabajador y su familia. Por esto, a nivel constitucional y legal goza de especial protección a través de un articulado que garantiza su movilidad, irrenunciabilidad, inembargabilidad, pago, igualdad salarial, prohibición de cesión, garantía de salario mínimo, descuentos prohibidos, entre otros (arts. 53 CP y 127 y ss. CST).

Adicionalmente, la definición del salario es un asunto sensible para el trabajador, su familia y su futuro de cara a las contingencias a las que está expuesto. A partir de él se determina la base de liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones, cotizaciones a la seguridad social y parafiscales, así como el valor de los subsidios por incapacidad laboral, indemnizaciones a cargo del sistema de riesgos laborales, pensiones por vejez, invalidez y sobrevivencia. De allí la importancia de que en su fijación se tengan en cuenta los elementos retributivos del trabajo.

Por su parte, el artículo 128 de la misma obra sustantiva laboral, señala que no constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por

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

Conforme a lo expuesto, se concluye que es salario *«todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie **como contraprestación directa del servicio**, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte»*, de lo que sigue que, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se haga uso, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario. No importa, entonces, la figura jurídica o contractual utilizada, si lo percibido es consecuencia directa de la labor desempeñada o la mera disposición de la fuerza de trabajo, por ello, tendrá en virtud del principio de la primacía de la realidad prevista en el artículo 53 de la Constitución Nacional, el carácter salarial.

Por tal motivo, no es válido para las partes que en uso de la posibilidad consagrada en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, despojen de incidencia salarial un pago claramente remunerativo, cuya causa inmediata es el servicio prestado, así lo ha considerado también la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en radicado n.º 39475, 13 jun. 2012, reiterada en SL12220-2017, en donde indicó que: *«la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo»*

De esta manera, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, acerca de los pactos no salariales, puntualizó en sentencia CSJ SL5159-2018 reiterada en SL 5146-2020, que la forma de armonizar y entender adecuadamente esta facultad se traduce en que los referidos pactos de «desalarización» solo pueden recaer sobre *«aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario»*, tales como los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. En dicha decisión, refirió:

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido, de modo insistente, en que esa posibilidad no es una autorización para que los interlocutores sociales resten incidencia salarial a los pagos retributivos del servicio, en tanto que «la ley no autoriza a las partes para que dispongan que aquello que por esencia es salario, deje de serlo» (CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 39475 y CSJ SL12220-2017).

Si, con arreglo al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, es salario «todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte», sumado a que el derecho del trabajo, es por definición, un universo de realidades (art. 53 CP), no podrían las partes, a través de acuerdo, contrariar la naturaleza de las cosas o disponer que deje de ser salario algo que por esencia lo es. Así, independientemente de la forma, denominación (auxilio, beneficio, ayuda, etc.) o instrumento jurídico que se utilice, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario.

Aunque podría surgir una aparente contradicción entre la facultad de excluir incidencia salarial a unos conceptos y a la vez prohibirlo cuando retribuyan el servicio, para la Corte no existe esa oposición. Lo anterior teniendo en cuenta que la posibilidad que le otorga la ley a las partes no recae sobre los pagos retributivos del servicio o que tengan su causa en el trabajo prestado u ofrecido, sino sobre aquellos emolumentos que pese a no compensar directamente el trabajo, podrían llegar a ser considerados salario.

Tal es el caso de los auxilios extralegales de alimentación, habitación o vestuario, las primas de vacaciones o de navidad. Nótese que estos conceptos no retribuyen directamente la actividad laboral en tanto que buscan mejorar la calidad de vida del trabajador o cubrir ciertas necesidades; sin embargo, de no mediar un acuerdo de exclusión salarial podrían ser considerados salario o plantearse su discusión. Por lo tanto, no es correcto afirmar que se puede desalarizar o despojar del valor de salario a un pago que tiene esa naturaleza, sino, más bien, anticiparse a precisar que un pago esencialmente no retributivo, en definitiva no es salario por decisión de las partes.

La Corte también ha precisado que, es el empleador el que tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares, no tienen como finalidad

directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018).

En síntesis, conforme a la línea jurisprudencial sentada por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, a efectos de verificar la naturaleza salarial de los pagos efectuados por el empleador al trabajador, es necesario tener en cuenta que: **i)** En virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas (art. 53 C.N.), lo que recibe el empleado como directa contraprestación del servicio, sea en dinero o en especie, no deja de ser salario por la simple denominación que le den las partes. **ii)** El criterio conclusivo o de cierre para determinar si un pago es o no salario, consiste en establecer si se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo realizado, es decir, que el salario se define por su finalidad o destino. **iii)** Acreditada por parte del trabajador la periodicidad, habitualidad y permanencia del pago realizado, le corresponde al empleador la carga de probar que la destinación de dicho estipendio tiene una causa distinta a la prestación personal del servicio y, por tanto, con carácter no remunerativo. **iv)** Por cuenta de la parte final del art. 128 del Código Sustantivo del Trabajo, el acuerdo entre las partes orientado a especificar qué beneficios o auxilios extralegales no tienen incidencia salarial debe ser expreso, claro, preciso y detallado en los rubros que cobija, por ello, la duda sobre si un emolumento es o no salario debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo del servicio, en tal sentido, las partes no pueden despojar de incidencia salarial un pago que por esencia lo es (CSJ SL986-2021).

Descendiendo al caso que ahora ocupa la atención de la Sala, obra en el expediente el documento denominado “ACUERDO Y/O CONVENIO DE BENEFICIOS EXTRALEGALES ENTRE CARNES LOS SAUCES S.A. Y RAMIREZ ORJUELA CARMEN PILAR” suscrito el 1º de enero de 2020, mediante el cual se convino entre las partes el reconocimiento de un auxilio de movilidad no constitutivo de salario, fundado en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo. En dicho acuerdo, la empresa dejó

constancia de que este valor no tendría incidencia prestacional ni salarial, por estar destinado al cumplimiento de funciones propias del cargo (fl.18, 07ContestacionDemanda).

Se recibió el interrogatorio de parte del Representante Legal de la parte demandada, quien al respecto manifestó que el auxilio de movilidad por \$1.000.000 fue pactado en razón de los desplazamientos que debía realizar la demandante a distintas sedes de empresas del grupo, incluyendo “Inversiones y Desarrollo Mar del Plata” y “Alienso Catering Services”, ubicadas en Ubaté y Fontibón. Inicialmente indicó que la demandante prestaba servicios contables para esas empresas, pero luego aclaró que los desplazamientos respondían a relaciones comerciales entre las compañías, como compras y facturación cruzada. Aceptó que no recordaba con precisión aspectos como el salario exacto o si el auxilio de movilidad fue incluido en la liquidación final.

Al absolver interrogatorio de parte, la demandante reconoció haber suscrito el acuerdo de beneficios extralegales el 1º de enero de 2020, en el que se pactó el auxilio como no salarial. No obstante, explicó que el pago se realizó por asumir funciones adicionales como llevar la contabilidad de Mar del Plata, aunque no era necesario desplazarse regularmente, ya que la información se compartía mediante plataformas digitales o era llevada físicamente por auxiliares. Declaró que solo visitó Mar del Plata una vez por razones no contables y que los desplazamientos no eran parte habitual de sus funciones.

A solicitud de la parte demandada, se recaudaron los testimonios de Jenny Andrea Quintero García y Yamile Castellanos Caro. La primera indicó que la demandante se desempeñaba como contadora, que recibió un pago adicional por movilidad, y que, según entendía, debía desplazarse a otras sedes y empresas del grupo. Afirmó que la contabilidad de esas otras empresas también estaba a cargo de la demandante, aunque no precisó fechas. Expresó que el pago adicional se reconocía solo a trabajadores de alto rango que requerían movilidad.

Por su parte, Yamile Castellanos Caro, trabajadora de larga data en la empresa, declaró que la empresa enfrentó problemas financieros durante la pandemia y que la salida de la demandante ocasionó un vacío contable, con afectación en pagos y registros. Afirmó que no sabía de la existencia del auxilio, pero que era habitual dar este tipo de pagos a trabajadores que debían desplazarse. Reconoció que Carmen Pilar se desplazaba por inventarios y conciliaciones.

Las pruebas reseñadas en precedencia permiten concluir que, si bien existió un pacto de exclusión salarial, suscrito por la trabajadora en enero de 2020, las pruebas testimoniales y el interrogatorio de la actora demostraron que el pago mensual de \$1.000.000 no tenía una finalidad exclusiva de reembolso de transporte, sino que fue otorgado como retribución por asumir funciones adicionales, tales como el manejo contable de otras empresas vinculadas al mismo grupo.

Es así como se tiene que, los testimonios no lograron probar que existieran desplazamientos frecuentes, efectivos y necesarios para el cumplimiento de dichas funciones. La propia actora indicó que usaba plataformas digitales para realizar sus labores y que los desplazamientos fueron ocasionales y sin conexión directa con la ejecución material del trabajo; por lo que, el carácter habitual, fijo y mensual del pago, así como su vinculación con funciones propias del cargo de contadora, revela su verdadera naturaleza salarial. Esto se corrobora también, con la certificación expedida por la propia empleadora, el 29 de junio de 2021, en la que certifica el contrato de trabajo a término fijo que tenía la actora con la empresa, y al dar cuenta del salario devengado, indica que se constituye de un salario básico mensual por valor de \$ 3.438.000 *“Más un auxilio de movilidad no salarial mensual por valor de \$ 1.000.000.00 (Un Millón De Pesos M/CTE)”* (fl.19, 01Demanda).

En este orden, los desembolsos que la demandada realizó bajo la denominación de auxilio de movilidad, no salariales, por mera liberalidad recibidos por el demandante, no eran unas sumas adicionales a la retribución fija, sino que en la práctica, correspondía a una

contraprestación directa de la labor, si se tiene en cuenta que no era realmente necesaria su movilización a otras sedes para su causación.

En ese contexto probatorio, considera esta Colegiatura que, si bien el pacto de exclusión salarial constituye un instrumento válido dentro de la autonomía de la voluntad, no puede oponerse a la realidad de los hechos cuando el pago configura una remuneración directa y habitual por los servicios prestados. En el presente caso, se evidenció que el auxilio se pagaba de manera mensual, fija, constante y sin que la parte demandada acreditara una relación clara, frecuente y demostrable entre los desplazamientos realizados y dicho auxilio, más allá de afirmaciones generales. Además, quedó demostrado que el pago se efectuaba incluso cuando no había desplazamiento alguno, y en razón de funciones propias del cargo contable asumidas para otras empresas, sin prueba de relación contractual entre ellas y la actora.

De lo expuesto se sigue, que el auxilio de movilidad debe integrar la base salarial para efectos del cálculo de prestaciones sociales y aportes al Sistema de Seguridad Social, al evidenciarse que enriquecía el patrimonio de la trabajadora y no cumplía estrictamente con una finalidad funcional ni de desplazamiento eventual.

Así las cosas, se confirmará la conclusión del a quo en el sentido de declarar que el auxilio de movilidad constituye salario, y por tanto debe integrar la base de liquidación de prestaciones sociales y aportes a seguridad social, únicamente entre el 1º de enero de 2020 y el 7 de julio de 2021, lapso durante el cual fue efectivamente percibido.

(ii) De la indemnización moratoria

Frente a este punto, sea precisar que la sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del CST, no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo no cubra al trabajador los salarios y prestaciones sociales, o que no haya realizado la consignación anual de las cesantías en

el fondo correspondiente; de allí que la misma procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta. En ese sentido, ha decantado la jurisprudencia laboral que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento asumido por el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables, al punto que pueda considerarse un comportamiento de buena fe (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL3936-2018).

Paralelamente, ha puntualizado la Sala especializada de la Corte Suprema de Justicia, que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, dado que es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Es decir que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho, como es el caso en el que se discute la naturaleza jurídica del contrato de trabajo (CSJ SL 39695, 2 ago. 2011; CSJ 44218, 27 nov. 2012 y CSJ SL8077-2015, reiteradas en CSJ SL16884-2016, CSJ SL3936-2018 y SL2873-2020).

Pues bien, en el presente asunto, considera la Sala que, pese a haberse liquidado las prestaciones sociales el 17 de julio de 2021, estas no fueron pagadas a tiempo, y que solo hasta el 7 de octubre de 2022, más de 15 meses después, la empresa constituyó un depósito judicial por valor de \$9.026.091.

Dicho depósito fue efectuado de manera incompleta, según consta en los desprendibles de nómina y la propia liquidación aportada, dejando un saldo de \$598.203 pendiente, sin perjuicio de la exclusión del auxilio de movilidad de la base liquidatoria. Además, el título judicial no pudo ser cobrado por la demandante, pues la empresa no subsanó los

requerimientos procesales, lo cual denota una actuación omisiva y negligente que impidió el acceso efectivo al pago.

En este entendido, la Sala comparte el criterio del juzgador de primera instancia, según el cual, si bien se alegó una afectación económica derivada de la pandemia, no se aportaron estados financieros, informes contables ni documentación verificable que permitieran constatar una imposibilidad real de cumplir con las obligaciones laborales. Aun si se acepta una disminución temporal de ventas, no se justificó la prolongación de la mora durante más de un año, sin que se hubiera intentado un acuerdo, un pago parcial, o una gestión procesal efectiva.

Sobre este punto, cumple precisar que, tal como lo tiene adocinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el empleador no puede trasladar a sus trabajadores las consecuencias negativas de las situaciones económicas adversas que enfrente, dado que la protección de los derechos laborales es una prioridad que no puede afectarse por dichas circunstancias.

Así lo ha explicado de antaño la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en Sentencia No. 7393 del 18 de septiembre de 1995, reiterada por la misma Corporación en sentencia con radicación No. 37288 del 24 de enero de 2012, cuando indicó:

“La iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto, No encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del Código Sustantivo de Trabajo, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibídem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional, ella por sí misma debe descartarse

como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios previsión o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan un lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza labor”

Y más recientemente, en sentencia SL 845-2021 del 17 de febrero de 2021, Radicación 83444, explicó:

(...) En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente.

Al amparo de la anterior línea de pensamiento, resulta claro para la Colegiatura que la actuación de la demandada, en manera alguna puede ser considerada de buena fe, dado que no ha pagado las prestaciones sociales derivadas del vínculo laboral al amparo de razones válidas y demostrables, pues tal como quedó visto, la crisis económica no puede entenderse como factor justificativo de exoneración de responsabilidad frente al pago de derechos ciertos de los trabajadores; por lo que se confirma la procedencia de la sanción moratoria ordenada prevista en el

artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, como acertadamente lo concluyó el *A quo*.

Finalmente, en lo referente a lo argumentado por el apelante, quien sostuvo que el juzgado desconoció el valor consignado por medio del título judicial, esta Sala considera que sí fue reconocido como abono a la deuda, pero al verificarse que dicho depósito no cubría la totalidad de lo adeudado y no fue efectivamente pagado, no exonera de responsabilidad ni impide la condena por sanción moratoria. Lo anterior, en aplicación del principio de primacía de la realidad y del derecho del trabajador a recibir oportunamente su remuneración.

De conformidad con lo anterior, agotado el estudio de los puntos de apelación, se impone confirmar la decisión de primera instancia. No se causan costas en la alzada.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de mayo de 2024 por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: Sin costas en la apelación.

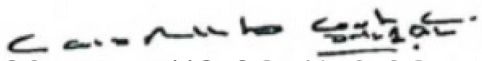
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ
Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 0 34 2020 00058 01
DEMANDANTE: CONSORCIO EXPRESS S.A.S.
DEMANDADO: UGETRANS COLOMBIA - SUBDIRECTIVA
FUNZA

Bogotá, D.C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 27 de junio de 2023.

I. ANTECEDENTES

La empresa pretendió que se declare la ilegalidad de la constitución de la subdirectiva de Funza de la organización sindical Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia “Ugetrans Colombia” Subdirectiva Funza – Cundinamarca, registrada por el Ministerio del Trabajo mediante documento No. JD-078 del 8 de octubre de 2019.

Así mismo solicitó que se deje sin efectos el acto de constitución de la subdirectiva mencionada, que se ordene al Ministerio del Trabajo dejar sin efectos su inscripción y, en consecuencia, que se deje sin efectos la totalidad de actos realizados por dicha organización desde entonces, en especial aquellos sujetos a registro o inscripción ante el Ministerio del Trabajo y, en particular, los nombramientos de Juntas Directivas.

Subsidiariamente, solicitó que se declarase la nulidad e ilegalidad del nombramiento de Carlos Eduardo Cristancho Diaz como miembro de la junta directiva, en calidad de “Segundo Suplente” de la Organización General de Trabajadores del Transporte de Colombia - Ugetrans Colombia; que en ese sentido se deje sin efectos dicho acto de nombramiento y se ordene al Ministerio del Trabajo dejar sin efectos su inscripción.

En respaldo de sus pretensiones narró que, según acta de constitución de la subdirectiva de Funza del Sindicato Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia- Ugetrans Colombia, el 1ro de octubre de 2019, se reunieron las siguientes personas: Tulia Avila Usma, Daniel Sarmiento Ovalle, Jose David Cruza Vargas, Luis Fernando Morales Villamil, Orlando Aldana, Robert Francisco Paz Camacho, Oscar Emilio Barrera Bernal, Gabriel Augusto Olaya Vargas, Edwin Ospina Rodríguez, Edwin Javier Naranjo Zarate, Carlos Eduardo Cristancho Diaz y Harold Muñoz, quienes fundaron la Subdirectiva de Funza del sindicato mencionado.

Manifestó que, conforme al acta de constitución, se eligió a la Junta Directiva de la Subdirectiva de Funza, así: Orlando Aldana Hernández como Presidente; Robert Francisco Paz Camacho como Vicepresidente; Oscar Emilio Barrera Bernal como Secretario General; Gabriel Augusto Olaya Vargas como Tesorero; Edwin Ospina Rodríguez como Fiscal; Edwin Javier Naranjo Zarate como Primer Suplente; Carlos Eduardo Cristancho Diaz como Segundo Suplente; Tulia Ávila Usma como Tercer Suplente; Harold Muñoz como Cuarto Suplente y José David Cruz Vargas como Quinto Suplente.

Adicionó que, mediante documento denominado “Constancia de registro de creación y primera junta directiva de una subdirectiva o comité seccional, del 8 de octubre de 2019, expedida por una Inspectora del Trabajo de Funza. Cundinamarca”, se registró la fundación y creación de la Subdirectiva. Que de conformidad con los estatutos de Ugetrans Colombia vigentes al momento de la creación de la subdirectiva la

asociación sindical es de primer grado y de industria, que es facultad de la Junta Directiva Nacional crear subdirectivas seccionales.

Adujo que, Carlos Eduardo Cristancho, elegido como Segundo Suplente en la asamblea del 1 de octubre de 2019, es trabajador de la empresa desempeñándose como conductor desde el 16 de octubre de 2013, el cual no presta sus servicios de ninguna manera ni desarrolla ninguna actividad u operación en el municipio de Funza, tampoco tiene su residencia en ese municipio, adicionalmente, no posee ningún establecimiento de comercio en Funza, que el mencionado trabajador reside en la calle 28 sur No. 05 – 38 E de Bogotá D.C.; y el 1 de octubre de 2019, se encontraba trabajando entre las 5:13 y las 14:01.

Esbozó que, en virtud del turno prestado el 1 de octubre de 2019, el señor Carlos Eduardo, no pudo estar presente en la asamblea constitutiva de la Subdirectiva de Funza, en virtud de su ausencia, no pudo ser postulado y elegido miembro de la Junta Directiva. Que las actuaciones presentadas por la subdirectiva mencionada ante el Ministerio del Trabajo, por sustracción de materia, no cumplen con los artículos 359 y 366 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que ninguno de los miembros fundadores tiene su lugar de residencia en el municipio de Funza – Cundinamarca. Que el nombramiento en calidad de Segundo Suplente de Carlos Eduardo Cristancho es ilegal, dado que, no asistió a la asamblea constitutiva de la Subdirectiva demandada y por tal razón no pudo ser objeto de postulación y/o elección, tal como lo indica la norma, y en segundo lugar, no reside ni labora en el municipio en el que se adelantó la asamblea.

Deprecó que, el 13 de diciembre de 2019, se radicaron peticiones ante la Coordinación del Grupo de Archivo Sindical donde solicitó, copia del acta de constitución de la subdirectiva Seccional Funza, certificación actualizada de los miembros que integran la Junta Directiva Subdirectiva Seccional Funza y Certificación actualizada de los miembros que integran la Junta Directiva Nacional. Que recibió respuesta el 18 de diciembre de 2019 sin que sea resuelta a satisfacción, al no ser remitida copia del acta

de constitución de la Subdirectiva Seccional Funza con su correspondiente anexo, siendo esto, las firmas de los asistentes a la asamblea efectuada el 1 de octubre de 2019. (Archivo 01, fls. 75 a 116)

Al dar contestación, **UGETRANS COLOMBIA**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Aceptó la constitución de la subdirectiva de Funza, la designación de su Junta Directiva y el registro de la misma; aceptó el tipo de Asociación Sindical, la facultad de la Junta Directiva Nacional para crear subdirectivas seccionales; así como, la vinculación del señor Carlos Eduardo Cristancho y la dirección de residencia del mismo. Aclaró que, según la información con la que cuenta el señor Carlos Eduardo Cristancho no labora con la demandante y que desconoce la dirección actual del mencionado. Presentó como excepciones de mérito las de competencia del Ministerio del Trabajo en la presente causa, ineptitud de la demanda y las demás declarables oficiosamente.

En respaldo de lo manifestado relató que, no le asiste razón a la demandante en virtud de la normatividad citada, al tener en cuenta que la Subdirectiva Funza se conformó cumpliendo con la norma en lo que respecta a que comparezcan más de 25 afiliados. Que en el plenario existe acta de constitución de la subdirectiva y se evidencia la planilla que contiene los nombres completos, documentos de identidad, actividad y el objeto de la asociación conforme a la normatividad, por lo que denota que la compañía desea coartar el derecho sindical, que la subdirectiva se creó en municipio distinto al de su domicilio principal (que es Bogotá). Que con el presente trámite se pretende afectar las garantías a las personas que lideran el sindicato por medio de acciones que los lleven a la posibilidad de despedir a los integrantes de la Subdirectiva Funza.

Manifestó que, el nombramiento del señor Carlos Eduardo Cristancho goza de legalidad impartida por el Ministerio del Trabajo, que la demandante no solicitó ante dicha entidad la verificación de los requisitos para la creación de subdirectivas sindicales. Adicionalmente que las asambleas de las subdirectivas se instalan desde las 07:00 hasta las 17:00

para que las personas acudan, voten y firmen el acta con el fin de no afectar la prestación del servicio de los fundadores que tengan turno durante ese día.

Finalmente, refirió que, la convocante nunca acudió al Ministerio del Trabajo para denunciar las aparentes irregularidades que consideraba estaba incurriendo, por el contrario solo existe notificación a la Compañía de la fundación de la subdirectiva, acto que no se recurrió y, que permite concluir que la subdirectiva no solo cuenta con la verificación de los requisitos por parte del Ministerio del Trabajo para la inscripción de la subdirectiva, sino que la parte demandada no agotó el debido proceso, que consistía en acudir al órgano de control competente para que denunciara su inconformidad. (Archivo 05)

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo del 27 de junio de 2023, resolvió (Archivo 18):

PRIMERO: ABSOLVER a la demandada **UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE DE COLOMBIA “UGETRANS COLOMBIA”, SUBDIRECTIVA FUNZA-CUNDINAMARCA** y al demandado **CARLOS EDUARDO CRISTANCHO** de las pretensiones incoadas en su contra por la demandante **CONSORCIO EXPRESS S.A.S.**

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la demandante **CONSORCIO EXPRESS S.A.S.** Inclúyase en la liquidación de costas la suma 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes, valor en que se estiman las agencias en derecho.

TERCERO: CONSULTAR la sentencia con el superior en caso de no ser apelada, por ser adversa a las aspiraciones de la demandante.

Como sustento de su decisión, manifestó que en los estatutos de la Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia – Ugetrans Colombia, autoriza la creación de comités y subdirectivas en todo el territorio nacional con lo cual se cumple el primer requisito legal de creación de subdirectivas de una organización sindical.

Respecto del segundo requisito, en el que la subdirectiva debe tener su sede en municipio distinto al domicilio principal de la organización sindical, encontró que también estaba cumplido. Frente al tercer requisito, que dispone que la subdirectiva debe contar con un número no inferior a 25 afiliados, se concluyó que la demandada cumplió a cabalidad, por cuanto según el acta de constitución aportada da cuenta de la lista asistencia de quienes se inscribieron en dicha subdirectiva dio un total de 29 miembros trabajadores.

Finalmente, respecto al cuarto requisito, que comprende la prohibición de que exista otra subdirectiva en el mismo municipio, la misma no se encuentra configurada.

En razón de lo anterior, consideró legales y válidos los actos de creación de la Subdirectiva Sindical Funza; señaló que lo relacionado con la dinámica de convocatoria y funcionamiento de la asamblea de creación de la subdirectiva no puede ser objeto de censura por el empleador, menos aún, cuando encontró demostrado que el Consorcio Express como empleadora obstaculiza la labor sindical de los miembros de la demandada, al negar sistemáticamente los permisos y al limitar la libertad sindical, de manera que no le quedó más que adecuar el funcionamiento de sus órganos directivos y de sus actividades de regulación a las limitadas opciones que dejaba el empleador respecto de los permisos para convocarse en reuniones, como en la discutida celebración de asamblea.

Manifestó que la asamblea constitutiva se convocó bajo modalidad abierta, lo cual permitió que los trabajadores pudieran hacer presencia en la sede designada para su desarrollo en el transcurso del día, ya fuera una vez finalizada su jornada laboral o cuando contaran con disponibilidad horaria. En ese sentido, advirtió que las dificultades logísticas propias de la planeación de una asamblea o de otras actividades sindicales no pueden ser trasladadas a la organización sindical ni utilizadas para desvirtuar su legalidad, cuando en realidad, según afirmó, ha sido la parte demandante quien, en ejercicio de su poder subordinante, ha adoptado históricamente

conductas orientadas a restringir la libertad sindical. Esta circunstancia — señaló— ha sido objeto de controversias ante instancias administrativas, como el Ministerio del Trabajo, e incluso ante la Fiscalía General de la Nación.

Respecto a la participación del señor Carlos Eduardo Cristancho Díaz en la asamblea celebrada el 1 de octubre de 2019, indicó que el acta de constitución da cuenta de su comparecencia y que resulta factible su presencia en razón a que su turno laboral finalizaba hacia las 2:00 p.m. A ello agregó que dicha asistencia fue ratificada expresamente por el representante legal de la organización sindical.

Finalmente, frente al reproche formulado en relación con la legalidad de la constitución de la subdirectiva por cuanto, según la demanda, ninguno de sus miembros tenía domicilio en el municipio de Funza, sostuvo que todas las actuaciones vinculadas a la creación de la subdirectiva y a la designación de sus integrantes se ajustaron a derecho. Añadió que en relación con el nombramiento del señor Carlos Eduardo Cristancho se configura un evento de sustracción de materia, en tanto este ya no se encuentra vinculado laboralmente con la empresa demandante.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, insistiendo en que la constitución de la Subdirectiva Sindical de Funza desconoció lo previsto en los artículos 359 y 366 del Código Sustantivo del Trabajo, así como el artículo 55 de la Ley 50 de 1990, al no cumplir con los requisitos legales y territoriales mínimos.

Sostuvo que la empresa no cuenta con trabajadores que residan o presten sus servicios en el municipio de Funza, ni tampoco desarrolla actividades económicas o tiene sede en dicho territorio, lo que haría improcedente la conformación de una subdirectiva en ese lugar.

Precisó que la clasificación de la Organización Sindical como de industria no exime del cumplimiento de los demás requisitos legales, en especial aquellos exigidos por el artículo 356 del Código Sustantivo del Trabajo. Subrayó que la libertad sindical, si bien es un derecho fundamental, no es absoluto y debe ejercerse conforme a la legalidad vigente. Recalcó que las disposiciones internas de una asociación sindical no pueden desplazar ni sustituir la ley, y que en este caso se presentó una transgresión normativa evidente.

Cuestionó la validez de la participación del señor Carlos Eduardo Cristancho Díaz como miembro de la Subdirectiva Funza, señalando que se encontraba prestando servicio en su jornada laboral la mañana del 1 de octubre de 2019, hecho acreditado por certificación emitida por la empresa. Agregó que el testimonio del señor Harold Muñoz, quien aseguró haberlo visto durante la mañana en la asamblea, resulta contradictorio con dicha certificación. Por lo tanto, consideró probado que el trabajador no podía hallarse en dos lugares simultáneamente, lo que invalida su supuesta participación y la legalidad del acta de constitución.

Manifestó que, aunque el señor Cristancho ya no labora para la empresa, ello no convalida su inclusión en el acta de constitución de la Subdirectiva, la cual estima ilegal por vicios sustanciales, en tanto fue suscrita por una persona ausente al momento de la asamblea. Indicó además que el acta presenta inconsistencias temporales relevantes, ya que allí se afirma que la sesión tuvo lugar entre las 7:00 a.m. y las 5:30 p.m., mientras que el representante legal, en interrogatorio de parte, señaló que inició a las 8:00 a.m. Dicha afirmación también contrasta con el testimonio de Harold Muñoz, quien afirmó que la reunión comenzó incluso antes de las 7:00 a.m., situación que, a juicio de la apelante, evidencia contradicciones que restan validez al procedimiento.

Señaló también que en el acta de constitución se hace alusión a decisiones adoptadas por “unanimidad”, lo que supondría que todos los presentes estaban de acuerdo con las mociones sometidas a votación. Sin

embargo, dado que la asamblea fue abierta y sin registro claro de asistencia, cuestionó la autenticidad de tal afirmación, al no haber constancia verificable de cuántos miembros estuvieron efectivamente presentes al momento de las decisiones y votaciones consignadas.

En relación con la integración de la junta directiva, resaltó que no existe claridad sobre el procedimiento de elección y cómo se verificó la asistencia. Cuestionó particularmente el contenido del numeral tercero del acta, en el que se nombran al presidente y al secretario general de la asamblea, sin que se precise la metodología o registro que avale dicha designación. De igual forma, en el numeral cuarto, relativo a las firmas de los asistentes, no queda claro en qué momento se suscribieron, dado que se afirma que todos los participantes estuvieron en el mismo lugar durante toda la jornada, hecho que no se corresponde con las declaraciones obtenidas en la actuación.

Puso de presente además que el señor Carlos Eduardo Cristancho, en su interrogatorio de parte, manifestó no estar vinculado a la industria, y que se encontraba en un proceso de reintegro. En esa medida, indicó que al momento de la constitución de la subdirectiva, el mencionado no hacía parte de la industria en la que se organizó el sindicato, lo cual también se reflejaría en otros firmantes del acta, como los señores Jaime Saúl Hurtado y Julio César Merchán, trabajadores del Consorcio Express, quienes, según se constató, ni residen ni laboran en Funza.

Precisó que la constitución fue firmada por 29 personas vinculadas a varias empresas, entre ellas SUMA, operador del SITP en Bogotá, y G-Móvil. En el caso de esta última, señaló que 13 de sus trabajadores firmaron el acta y que en su objeto social consta su operación en la localidad de Engativá. En consecuencia, manifestó que ninguna de las empresas vinculadas opera o tiene sede en el municipio de Funza, lo cual contradice el fundamento territorial necesario para la creación de una subdirectiva conforme al marco legal.

Indicó que, de todos los firmantes, solo uno manifestó residir en Funza, por lo cual no se justificaba en modo alguno la necesidad de establecer una Subdirectiva en ese municipio. A su juicio, ello demuestra una intención artificial de crear una estructura sindical que no responde a una realidad organizacional o geográfica legítima.

Finalmente, destacó los testimonios recaudados en juicio, especialmente el de Harold Muñoz, quien admitió que se trató de una asamblea abierta —circunstancia que considera contraria a los estatutos— y que el objetivo de la Subdirectiva era el de “fortalecer la organización”, sin que se explicara con precisión la necesidad territorial de dicha creación. Igualmente, trajo a colación el testimonio del señor Julio César Merchán, trabajador de Consorcio Express, quien manifestó no vivir ni trabajar en Funza, y cuya declaración confirmó que el objetivo era el fortalecimiento sindical, sin especificar la razón para ubicar la subdirectiva en ese municipio.

En atención a lo anterior, la parte apelante reiteró su solicitud de revocar la sentencia de primera instancia y declarar la ilegalidad de la constitución de la subdirectiva de Funza de UGETRANS Colombia, así como la nulidad de los actos derivados de la misma.

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad a lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, procede la Sala a desatar el recurso de apelación, por lo que corresponde dilucidar, si en el presente asunto, resulta declarar la ilegalidad de Subdirectiva Funza de la organización sindical Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia – UGETRANS Colombia, se deje sin efectos su constitución, la inscripción de la misma, así como la totalidad de los actos realizados por dicha subdirectiva, en su defecto, si subsidiariamente procede la nulidad e ilegalidad del nombramiento del señor Carlos Eduardo Cristancho Díaz como miembro de la Junta Directiva de la referida Subdirectiva, que se

deje sin efectos el mismo nombramiento, y que se ordene al Ministerio del Trabajo dejar sin efectos su inscripción en el Registro.

El artículo 401 del Código Sustantivo del Trabajo establece, entre otras causales, que un sindicato, federación o confederación de sindicatos —incluidas las subdirectivas seccionales— puede disolverse mediante sentencia judicial.

Por su parte, el artículo 55 de la Ley 50 de 1990 faculta a los sindicatos para prever en sus estatutos la creación de subdirectivas y comités seccionales en municipios distintos al del domicilio principal, con el propósito de garantizar una participación real y efectiva de todos los trabajadores en las decisiones que les afectan y en la defensa de sus intereses comunes. En tal sentido, dicha norma acoge una perspectiva descentralizadora que busca robustecer el derecho de asociación y el principio de libertad sindical. Dicho precepto normativo dispone expresamente:

“Todo sindicato podrá prever en sus estatutos la creación de Subdirectivas Seccionales, **en aquellos municipios distintos al de su domicilio principal y en el que tenga un número no inferior a veinticinco (25) miembros.** Igualmente, se podrá prever la creación de Comités Seccionales en aquellos municipios distintos al del domicilio principal o al domicilio de la subdirectiva y en el que se tenga un número de afiliados no inferior a doce (12) miembros. No podrá haber más de una subdirectiva o comité por municipio”.

De la interpretación sistemática de esta disposición se concluye con claridad que las subdirectivas sindicales solo pueden constituirse en municipios diferentes al domicilio principal del sindicato y en aquellos en los que exista un número no inferior a veinticinco (25) trabajadores afiliados. Asimismo, se prohíbe la existencia de más de una subdirectiva seccional en un mismo municipio.

En consecuencia, para que se reconozca válidamente la existencia de una subdirectiva sindical seccional, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

1. Que su creación esté expresamente autorizada en los estatutos del sindicato;
2. Que cuente con una sede diferente al domicilio principal del sindicato;
3. Que en el municipio sede haya por lo menos veinticinco (25) trabajadores afiliados;
4. Que todos sus miembros presten efectivamente sus servicios en dicho municipio sede; y
5. Que no exista multiplicidad de subdirectivas seccionales en el mismo municipio.

Conforme a la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado, es pertinente recordar lo señalado en la sentencia del 6 de febrero de 2020, proferida dentro del expediente radicado núm. 11001032500020070007900, en la que se reiteraron los criterios establecidos por la Sala de Consulta y Servicio Civil en concepto de 6 de junio de 1995, radicado núm. 694. En dicho pronunciamiento, se precisó lo siguiente:

“Esta Corporación concluyó que, para efectos de la conformación de una subdirectiva o de un comité regional, es necesario que el número mínimo de afiliaciones —25 para la subdirectiva y 12 para el comité— provenga de personal sindicalizado que labore en el municipio donde se origine o tenga asiento dicha subdivisión.

(...)

Aunque la reforma laboral de 1990 no introdujo una modificación sustancial respecto de la organización de las seccionales sindicales, sí introdujo ciertas variaciones que conviene destacar:

– Para la creación de una subdirectiva seccional es requisito indispensable que, en el municipio respectivo, el sindicato cuente con al menos veinticinco (25) afiliados. En consecuencia, no se admite que, con el propósito de alcanzar dicha cifra mínima, se agreguen afiliados domiciliados o vinculados laboralmente en otros municipios.

– En efecto, la ley exige que la subdirectiva se conforme con un mínimo de veinticinco (25) afiliados dentro del mismo municipio. No obstante, una vez constituida, la subdirectiva puede extender su radio de acción a otros municipios, con el fin de atender a trabajadores que, por su número reducido, no podrían conformar un

comité seccional. Esta posibilidad permite concentrar la fuerza sindical, fortalecer el derecho de asociación y facilitar la defensa de los intereses laborales, especialmente tratándose de sindicatos de industria o de rama de actividad económica, cuyos afiliados prestan servicios en diversas empresas situadas en diferentes municipios, así como también en los sindicatos gremiales, conformados por personas que comparten una misma profesión, oficio o especialidad”.

De esta manera, la jurisprudencia ha establecido con claridad que la validez de una subdirectiva sindical exige, como presupuesto esencial, que el número mínimo de afiliados exigido por la ley se ubique en el mismo municipio en el que se pretende su constitución.

No obstante, una vez superado dicho umbral territorial, el alcance funcional de la subdirectiva puede proyectarse hacia otros municipios para representar y atender a trabajadores allí domiciliados o laborantes, siempre que en estos últimos no sea posible constituir una subdivisión autónoma.

En este mismo sentido, la Corte Constitucional, en la sentencia T-675 de 2009, reconoció la legitimidad de las denominadas subdirectivas regionales, al precisar que aquellas pueden extender su ámbito de cobertura geográfica a otros municipios, en aras de garantizar la representación de trabajadores que, por su reducido número o ubicación dispersa, no podrían consolidar una estructura organizativa independiente, sin que ello implique quebranto del derecho de asociación sindical.

La Sala descende a las declaraciones rendidas por los distintos testigos, a efectos de esclarecer las circunstancias en que se constituyó la subdirectiva de Ugetrans en el municipio de Funza, la elección del señor Carlos Eduardo Cristancho Díaz como segundo suplente de la Junta Directiva, y la residencia y sede de trabajo de los afiliados fundadores y su relación con el municipio de Funza.-

Wilson Josué Hoyos Cataño – Presidente nacional de Ugetrans:
Residente en Bogotá y extrabajador de Transporte Alimentador de

Occidente, indicó que desde la fundación del sindicato en 2012 ha ejercido labores de dirección nacional. Afirmó que la subdirectiva de Funza fue constituida el 1 de octubre de 2019 mediante una asamblea abierta celebrada en el domicilio de un afiliado en Funza —el señor Robert Paz Camacho—, y convocada para permitir el ingreso progresivo de los trabajadores, dadas sus diferentes jornadas laborales. Indicó que asistieron más de 25 personas y que se tomó lista, se dieron inducciones y se eligieron los miembros de la junta mediante votación presencial.

Aseguró que el señor Cristancho fue elegido segundo suplente, que no tenía inhabilidades, y que estaba al día en el pago de las cuotas sindicales, las cuales eran descontadas por nómina. No recordó si asistió toda la jornada ni si tenía permiso sindical. Mencionó que el proceso fue radicado ante el Ministerio del Trabajo sin objeciones. Denunció actos de persecución sindical por parte de Consorcio Express, lo cual ha sido objeto de denuncia penal por violación del artículo 200 del Código Penal.

Luis Antonio Torres Rodríguez – Gerente de relaciones laborales de Consorcio Express: Vive y trabaja en Bogotá desde 2013. Señaló que Consorcio Express no presta servicios en Funza ni tiene allí patios de operación. Afirmó que la empresa recibió notificación de la creación de la subdirectiva por parte de la Inspección de Trabajo de Funza, junto con el acta y listado de dignatarios.

Manifestó que Carlos Eduardo Cristancho tenía turno asignado el 1 de octubre de 2019 entre las 5:00 a.m. y las 2:00 p.m., que no existía permiso sindical registrado, y que no se reportaron novedades en su programación. Indicó que la única dirección registrada por el señor Cristancho correspondía a Bogotá, sin evidencia de que residiera en Funza ni de actualización del domicilio durante la relación laboral.

Davinson Albarracín Soza – Director de planeación de operaciones de Consorcio Express: Residente en Bogotá y vinculado desde octubre de 2016. Ratificó que Consorcio Express no opera ni presta servicio alguno en Funza, y que los contratos de concesión con TransMilenio limitan su

operación al perímetro urbano de Bogotá. Declaró no tener conocimiento sobre Ugetrans ni sobre sus actividades en Funza, ni conocer a Carlos Cristancho.

Harold Eliecer Muñoz Gómez – Conductor de Suma S.A.S. :Vive en Bogotá y está vinculado desde 2016 a Suma S.A.S., donde cumple turnos vespertinos. Es miembro de la subdirectiva de Funza. Indicó que la asamblea del 1 de octubre de 2019 se realizó en el domicilio del señor Robert Paz en Funza, a la cual ingresó sobre las 7:00 a.m.

Afirmó que el presidente Wilson Hoyos estuvo presente todo el día, que observó a Carlos Cristancho en el lugar y que este participó, aunque no pudo precisar si estuvo presente durante la votación. Confirmó que las votaciones eran personales, mediante levantamiento de mano, y que solo podían votar quienes estuvieran presentes. Describió que ese día se agotaron puntos como la toma de asistencia, la elección de dignatarios y la lectura de la orden del día. No conocía personalmente a Cristancho, ni su lugar de residencia o empresa empleadora.

Julio César Merchán Moreno – Conductor de Consorcio Express y vicepresidente nacional de Ugetrans: Residente en Bogotá, vinculado desde hace más de 9 años a Consorcio Express. Indicó que labora bajo restricciones médicas. Afirmó haber participado en la asamblea del 1 de octubre de 2019 en Funza, y que allí se presentó una plancha única para la elección de directivos, en la cual se incluyó a Carlos Cristancho como segundo suplente.

Dijo que conocía a Cristancho como compañero de labores, que este trabajaba en la tipología dual del Portal 20 de Julio. Indicó que la votación se realizó por votación abierta, y que posteriormente se levantaron actas para ser radicadas ante el Ministerio del Trabajo. Ratificó la existencia de prácticas discriminatorias por parte de Consorcio Express hacia los afiliados a Ugetrans, consistentes en desmejoras salariales, lo que motivó la renuncia del señor Cristancho en mayo de 2022. También señaló que

tales hechos fueron denunciados ante la Fiscalía y el Ministerio del Trabajo.

Robert Francisco Paz Camacho – Trabajador de G Móvil S.A.S. y vicepresidente de la subdirectiva Funza: Residente en Funza desde hace más de 11 años. Labora como orientador al usuario para G Móvil en Bogotá. Fue el anfitrión de la asamblea del 1 de octubre de 2019, realizada en su vivienda ubicada en la carrera 19A núm. 8-13 de Funza. Indicó que asistieron entre 25 y 35 personas, firmaron lista, y que la orden del día incluyó la creación de la subdirectiva y la elección de dignatarios.

Confirmó que Carlos Cristancho estuvo presente, que integró la plancha única como primer suplente, y que la elección se realizó por votación presencial. Indicó que las actas se firmaron al cierre y se radicaron ante el Ministerio del Trabajo. Reconoció que había afiliados domiciliados en Funza, aunque la mayoría trabajaban en empresas bogotanas. No tiene contacto reciente con Cristancho.

Además de los señalados testimonios, también vale la pena traer a colación el acta de constitución de la subdirectiva en discusión Archivo 09PruebaActaConstituciónUgetrans en las que se observan 29 suscribientes, así:

Nº	NOMBRE	NUMERO DE CEDULA
1	TULIA AVILA USMA	52.787.222
2	DANIEL SARMIENTO OVALLE	91.176.627
3	JOSE DAVID CRUZ VARGAS	73.105.273
4	LUIS FERNANDO MORALES VILLAMIL	80.358.335
5	ORLANDO ALDANA HERNANDEZ	19.476.448
6	OSCAR POVEDA SUAREZ	79.638.453
7	EDWIN OSPINA RODRIGUEZ	79.842.609
8	EDUARDO ESPINOSA	11.188.708
9	BERNARDO ENRIQUE FONTECHA	79.124.350
10	ANDRES CAMILO VILLALBA	80.772.557
11	FRANCISCO RAMOS	79.311.166
12	YOBANY ZARAZA	80.039.551
13	JAIME SAUL HURTADO	19.395.389
14	JULIO CESAR MERCHAN MORENO	79.979.409
15	ROBERT PAZ CAMACHO	80.371.715
16	OSCAR BARRERA BERNAL	80.926.723
17	ERMINSON PENCUE	79.725.260
18	ERNESTO COBOS SANTANA	19.291.819
19	FERNANDO MOLINA USGAME	80.369.917
20	WILSON ACUÑA	79.133.334
21	JACINTO UMBARILA MUÑOZ	74.281.397
22	JOSE MARIA CABALLERO	79.653.311
23	RICADO VALENCIA	8.738.822
24	CARLOS JULIO MADERO	79.388.880
25	ERNESTO COBOS SANTANA	19.291.819
26	HAROLD MUÑOZ	80.425.789
27	CARLOS EDUARDO CRISTANCHO	79.404.393
28	EDWIN JAVIER MARANJO ZARATE	1.012.367.702
29	GABRIEL AUGUSTO OLAYA VARGAS	79.626.923

De mismo documento citado se puede extraer que, de esos 29 suscribientes, al momento de la constitución, 3 laboran con la empresa demandante Consorcio Expres S.A.S, como pasa a exponerse:

Jaime Saul Hurtado Rodriguez	Consorcio Expres	19395389	
Tulia Cesar Merchan Moreno	Consorcio Expres	79979409	

(...)

Carlos Eduardo Cristancho D.	Consorcio Expres	79404393	

La demandante Consorcio Expres tiene como objeto social la prestación del servicio de transporte masivo en la ciudad de Bogotá, como puede observarse del Certificado de Existencia y Representación Legal que se encuentra en el Archivo 01CuadernoPrincipal fls 5-20.

Así mismo, obra en archivo 17InformaciónAfiliados, la siguiente acreditación sobre el lugar de residencia de los miembros de la Junta Directiva de la Subdirectiva Funza, que también fueron sus fundadores:

NOMBRES	CARGO/labor	TELEFONO	DIRECCION	CIUDAD
AVILA USMA TULIA	MANTENIMIENTO/ tecnico	3135877785	NO SE TIENE INFORMACIÓN	
DANIEL SARMIENTO	OPERADOR / conductor	3043904175	CLL24#1-120 BLOQ 14 APT 203	BOGOTÁ
JOSE DAVID CRUZ	OPERADOR / conductor	3135696089	NO SE TIENE INFORMACIÓN	
LUIS FERNANDO MORALES	OPERADOR / conductor	3204550304	NO SE TIENE INFORMACIÓN	
ORLANDO ALDANA H.	OPERADOR / conductor	3107822814	NO SE TIENE INFORMACIÓN	
ROBERT FRANCISCO PAZ	OPERADOR / conductor	3187955830	CARRERA 19A No. 8-13 manzana 8 casa 33, Barrio Villa Diana	FUNZA
OSCAR EMILIO BARRERA	OPERADOR / conductor		NO SE TIENE INFORMACIÓN	
GABRIEL AGUSTO OLAYA	OPERADOR / conductor	3128111943	CLL73A BIS B #16D 31 SUR	BOGOTÁ
EDWIN JAVIER NARANJO	OPERADOR / conductor		NO SE TIENE INFORMACIÓN	
HAROL MUÑOZ	OPERADOR / conductor	3196709887	CLL7 # 3-40	SOACHA
CARLOS CRISTANCHO	OPERADOR / conductor	3016785162-3232794713	CLL28 SUR # 5-38ESTE	BOGOTÁ
EDWIN OSPINA RODRIGUEZ	OPERADOR / conductor		NO SE TIENE INFORMACIÓN	

De todo lo anterior, haciendo una valoración integral de los testimonios y las pruebas documentales antedichas, si bien no se puede establecer con certeza el lugar de residencia y trabajo de todos los suscribientes del acta de constitución de la Subdirectiva demandada, lo cierto es que si se pudo establecer que 6 de los mismos no residen ni trabajan en el municipio de Funza, como lo son:

- Daniel Sarmiento Ovalle – Certificado por la Subdirectiva – Reside en Bogotá;
- Jaime Saúl Hurtado (trabajador de Consorcio Expres – Sede de trabajo Bogotá);
- Julio Cesar Merchán Moreno (trabajador de Consorcio Expres– Sede de trabajo Bogotá), testimonio;
- Harold Muñoz- Certificado por la Subdirectiva – Reside en Soacha, testimonios;
- Carlos Eduardo Cristancho Certificado por la Subdirectiva – Reside en Bogotá - (trabajador de Consorcio Expres – Sede de trabajo Bogotá), testimonios;
- Gabriel Augusto Olaya Certificado por la Subdirectiva- Reside en Bogotá

- Robert Francisco Paz Camacho – Certificado por la Subdirectiva- Reside en Funza – pero labora en la ciudad de Bogotá.

Conforme a la doctrina constitucional y los estándares del Derecho Internacional del Trabajo, esta Sala no desconoce el carácter fundamental del derecho de asociación sindical, consagrado en el artículo 39 de la Constitución Política y desarrollado por los convenios 87 y 98 de la OIT, los cuales reconocen la autonomía de los trabajadores para constituir y afiliarse a organizaciones sindicales sin injerencia del Estado. Sin embargo, esa autonomía —ampliamente garantizada y protegida— no es absoluta ni puede ejercerse en contravención de los principios que estructuran el ordenamiento jurídico laboral interno.

En efecto, el ejercicio del derecho de asociación debe estar enmarcado dentro del respeto a los requisitos legales mínimos exigidos para el reconocimiento y funcionamiento de las organizaciones sindicales y sus divisiones seccionales, conforme a lo previsto en el Código Sustantivo del Trabajo y la interpretación reiterada de la jurisprudencia nacional.

En el presente caso, no puede pasar inadvertido que no se acreditó el cumplimiento del requisito legal relativo al número mínimo de afiliados con sede en el municipio de Funza para la constitución válida de la subdirectiva allí establecida. Como se expuso ampliamente en esta providencia, si bien en la asamblea celebrada el 1 de octubre de 2019, participaron 29 personas, la prueba testimonial recabada demuestra que la 6 de los asistentes residían y laboraban en Bogotá, y que solo uno de los participantes —el señor Robert Paz Camacho— tenía lugar de domicilio en el municipio de Funza, pero también labora en Bogotá.

Así las cosas, la creación de la Subdirectiva de Funza de Ugetrans se apartó del requisito territorial y cuantitativo previsto en la normatividad vigente, circunstancia que impide conferirle validez jurídica a dicha estructura organizativa dentro del orden legal colombiano. Permitir lo contrario significaría vaciar de contenido las exigencias mínimas establecidas por el legislador para el reconocimiento de las divisiones

territoriales de las organizaciones sindicales, además de desconocer el principio de legalidad y la finalidad esencial del Derecho Laboral, consagrada en el artículo 1º del Código Sustantivo del Trabajo: la realización de la justicia en las relaciones entre empleadores y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social.

En consecuencia, la Sala enfatiza que la autonomía sindical no puede ser entendida como una potestad que habilite el desconocimiento de normas imperativas de orden público, cuya observancia resulta indispensable para preservar tanto la legalidad formal de las actuaciones sindicales como la confianza legítima en el sistema de relaciones laborales.

En ese entendido, la Sala encuentra que al momento de creación de la Subdirectiva Ugetrans del municipio de Funza, no se contaba con el número mínimo de 25 trabajadores que tuvieran como sede de trabajo en dicho municipio, razón por la cual procede declarar la ilegalidad de la constitución de la subdirectiva de Funza de la organización sindical Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia “Ugetrans Colombia” Subdirectiva Funza – Cundinamarca, registrada por el Ministerio del Trabajo mediante documento No. JD-078 del 8 de octubre de 2019. Consecuentemente, también es procedente dejar sin efectos el acto de constitución de la subdirectiva mencionada.

Como quiera que el Ministerio del Trabajo no fue demandado en el presente trámite, no es procedente que se le ordene dejar sin efectos la inscripción de la Subdirectiva y, en consecuencia, que se deje sin efectos la totalidad de actos realizados por dicha organización desde entonces. No obstante, la presente sentencia sí podrá ser inscrita en el Registro Sindical correspondiente, para que surta todos los efectos legales que sean del caso.

Por tales motivos se revocará el fallo objeto de alzada. Teniendo en cuenta los resultados del proceso y la prosperidad de las pretensiones principales, la Sala se releva de estudiar las subsidiarias.

No se causan costas en la alzada.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo proferido por la Juez Treinta y Cuatro Laboral del Circuito de Bogotá el día 27 de junio de 2023, para en su lugar, **DECLARAR** la ilegalidad de la constitución de la Subdirectiva de Funza de la organización sindical Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia “Ugetrans Colombia”, registrada por el Ministerio del Trabajo mediante documento No. JD-078 del 8 de octubre de 2019.

SEGUNDO: En consecuencia, **DEJAR SIN EFECTOS** el acto de constitución de la Subdirectiva Funza de la organización sindical Unión General de Trabajadores del Transporte de Colombia “Ugetrans Colombia”, así como los actos jurídicos que inscribieron con posterioridad en el Registro Sindical.

TERCERO: Sin costas en la apelación.

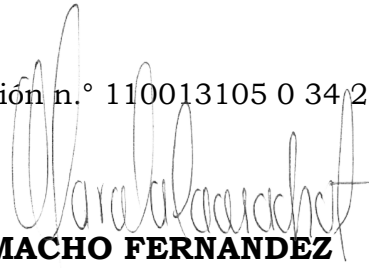
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada

Radicación n.º 110013105 0 34 2020 00058 01



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Primera de Decisión Laboral

CARMEN CECILIA CORTES SÁNCHEZ

Magistrada ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 036 2018 00689 01
DEMANDANTE: FIDELINA PERDOMO
DEMANDADO: MERCEDES CECILIA PAZ DE CASTRO.

Bogotá, D. C., treinta (30) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

SENTENCIA

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 25 de septiembre de 2023.

I. ANTECEDENTES

La accionante pretendió que se declare la existencia de una relación laboral con la demandada, desde el 1º de octubre de 1982 hasta el 16 de septiembre de 2010, fecha en la cual fue despedida sin justa causa. En consecuencia, solicitó se condene al pago de la indemnización por terminación unilateral injustificada del contrato de trabajo, así como, el reconocimiento y pago de las cotizaciones al sistema pensional correspondientes a todo el tiempo de servicio mediante cálculo actuarial; primas de servicio y auxilios de transporte causados durante la relación laboral, con su respectiva indexación; lo ultra y extra petita y, las costas.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 1º de octubre de 1982 inició labores personales y permanentes al servicio de la señora Mercedes Cecilia Paz de Castro, bajo modalidad de contrato verbal, desempeñándose como empleada del servicio doméstico en el domicilio de la demandada,

ubicado en Bogotá D.C., con un horario de lunes a sábado de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. Señaló que sus funciones consistían en la realización de labores de aseo general, preparación de alimentos, lavado y planchado de ropa, entre otras tareas propias de su cargo, recibiendo como remuneración el salario mínimo legal mensual vigente.

Indicó que la empleadora liquidaba algunas prestaciones sociales, pero nunca realizó aportes al sistema pensional, ni pagó auxilio de transporte, primas de servicio, ni la afilió al sistema de seguridad social. El 16 de septiembre de 2010, la demandada terminó de manera unilateral e injustificada el vínculo laboral; pese a que, con posterioridad, ofreció pagarle la mitad de una vivienda en compensación por los aportes pensionales dejados de hacer, dicha promesa nunca se concretó. Finalmente, manifestó que antes de acudir a la vía judicial, solicitó a su empleadora el pago de las cotizaciones pensionales, sin obtener respuesta satisfactoria (fls.1 a 11, PDF 02Demandasubsanaciondisco).

Al dar respuesta a la demanda, la llamada a juicio se opuso a la prosperidad de las súplicas. Admitió la existencia de la relación laboral con la demandante, aclarando que esta no fue continua, sino que se desarrolló en dos etapas: la primera entre los años 1982 y 1992, cuando la trabajadora abandonó su empleo al contraer matrimonio, y la segunda entre 1997 y el 16 de septiembre de 2010, cuando nuevamente se retiró de manera unilateral por un acto de intolerancia relacionado con la atención de un familiar enfermo de la demandada. Reconoció que el contrato de trabajo se celebró de manera verbal, con la finalidad de prestar servicios personales y exclusivos como empleada del servicio doméstico, el domicilio donde ejecutaba labores y, la remuneración y subordinación. Negó los demás hechos.

Formuló la excepción previa y de fondo de prescripción, y las de mérito de inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por activa, buena fe y pago parcial. Alegó que la omisión en la afiliación al sistema pensional fue consecuencia de una solicitud expresa de la trabajadora, quien deseaba conservar los beneficios del SISBEN para la

atención de su hijo con parálisis cerebral espástica, y que los intentos de afiliación posterior fueron impedidos por inconsistencias en su identidad, dado que existían dos registros civiles con datos distintos. Afirmó que se brindó apoyo para corregir esa situación, sin obtener resultado favorable. Finalmente, negó cualquier obligación de entregar un inmueble o parte de él, y explicó que el ofrecimiento de apoyo económico surgió años después de finalizada la relación laboral, como una ayuda ante la petición de la trabajadora de acceder a vivienda propia.

Señaló que, entre 1982 y 1992, la demandante prestó el servicio como empleada interna y que, aunque no se pactó salario en especie, esta modalidad le generó un beneficio adicional. Durante la segunda etapa, asistía por días, entre dos y cinco a la semana. Añadió que, si bien el subsidio de transporte no era exigible, fue reconocido y pagado a partir del año 2005, y que las prestaciones sociales fueron liquidadas y canceladas de forma anual (fls.3 a 28, PDF 24Contestaciondemanda).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 25 de septiembre de 2023 (41Audienciasentencia), resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que entre la señora FIDELINA PERDOMO y la señora MERCEDES CECILIA PAZ DE CASTRO, existieron dos contratos de trabajo a término indefinido el primero del 1 de octubre de 1982 al 31 de diciembre de 1992 y el segundo del 1 de julio de 1997 al 16 de septiembre del 2010, devengando un salario mínimo legal mensual vigente.

SEGUNDO: DECLARAR no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

TERCERO: DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

CUARTA: CONDENAR a la demandada a solicitar a COLPENSIONES realizar el correspondiente cálculo actuarial por los periodos durante los cuales estuvo vigente el contrato de trabajo y proceder con el pago del mismo.

QUINTO: ABSOLVER a la demandada señora MERCEDES CECILIA PAZ DE CASTRO de las demás pretensiones incoadas en su contra.

SEXTO: COSTAS a cargo de la demandada. Líquidese como agencias en derecho la suma de \$500.000 a favor de la demandante.

En lo esencial, concluyó la existencia de dos contratos laborales, a partir del análisis probatorio, particularmente de las liquidaciones de prestaciones sociales, las declaraciones recaudadas y la aceptación parcial de los hechos por parte de la empleadora, que permitieron fijar los extremos temporales.

En relación con la excepción de prescripción, la declaró parcialmente probada, al constatar que la demanda fue presentada varios años después de la finalización del vínculo sin que existiera prueba de interrupción del término prescriptivo, por lo cual se hallaron prescritas las pretensiones de condena por acreencias laborales e indemnización por despido. No obstante, aclaró que la acción para reclamar aportes a pensión es imprescriptible, conforme a reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, y, en consecuencia, ordenó el cálculo actuarial a cargo del empleador.

Finalmente, desestimó la alegada voluntad de la trabajadora de no afiliarse al sistema, señalando que el derecho a la seguridad social es irrenunciable (Art. 48 C.P.) y que cualquier pacto en contrario carece de eficacia jurídica, máxime cuando el empleador, en su posición dominante, tenía el deber legal y ético de garantizar el cumplimiento de esa obligación desde el inicio de la relación laboral.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada reprocha la decisión, manifestando su desacuerdo, en primer lugar, con la declaratoria del segundo contrato laboral entre los años 1997 y 2010, al considerar que no existe prueba suficiente que acredite una vinculación permanente durante dicho lapso, y que la demandante, en todo caso, prestaba sus servicios de manera esporádica. Cuestionó igualmente la decisión de no declarar prescrita la obligación relacionada con el pago de aportes al sistema pensional, alegando que la propia demandante reconoció haber solicitado expresamente no ser afiliada, a fin de no perder la atención médica que su hijo recibía por el SISBEN, lo que, en su criterio, evidencia un acuerdo

legítimo entre las partes y excluye la mala fe por parte de su representada. Tal decisión de la trabajadora se fundó en motivos personales y fue atendida por la empleadora en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, dentro de un contexto social y jurídico donde las afiliaciones a seguridad social de trabajadoras domésticas eran manejadas con informalidad.

IV. CONSIDERACIONES

No fue objeto de reproche en el presente asunto, la existencia de la relación laboral entre la demandante y demandada, vigente del 1 de octubre de 1982 al 31 de diciembre de 1992, en el cargo de oficios varios y con un salario equivalente al mínimo mensual legal vigente.

Precisado lo anterior, corresponde a esta Colegiatura desatar la alzada, según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que, corresponde dilucidar, la existencia del segundo contrato de trabajo, entre el 1° de julio de 1997 y el 16 de septiembre de 2010 y, si en virtud de ello, le asistía a la empleadora la obligación de afiliar y cotizar al sistema general de pensiones.

i) Del contrato de trabajo vigente entre 1° de julio de 1997 y el 16 de septiembre de 2010.

Sea lo primero señalar que, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, señala que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber: *i)* la actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; *ii)* la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y *iii)* la

retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

A su vez, establece el artículo 24 ibídem, modificado por el artículo 2.º de la Ley 50 de 1990, una presunción legal respecto a que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo, correspondiéndole a quien la alega, la acreditación de la prestación del servicio personal, y a quien resiste la pretensión, derribar la presunción, desvirtuando la existencia de los demás elementos esenciales del contrato de trabajo, y acreditando los elementos de una relación de naturaleza jurídica distinta.

Ha decantado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación jurídica o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma. Criterio reiterado en sentencias CSJ SL628-2022, CSJ SL3847-2021, CSJ SL2608-2019, CSJ SL2480-2018 y CSJ SL 16528-2016, entre otras.

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no basta las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, o atenerse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecutó el servicio personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

Ahora, en atención al artículo 167 del Código de General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del

Trabajo y la Seguridad Social, la parte demandante tiene la carga de probar los supuestos fácticos de sus pretensiones. Por ello, si un demandante alega la existencia de una vinculación laboral y solicita los derechos derivados de esta, debe demostrar al menos la prestación del servicio y las fechas entre las cuales ocurrió, para que el juez pueda determinar qué derechos le corresponde y su cuantía. Lo anterior no es un asunto insustancial, pues de esto pueden derivarse diferencias muy significativas en cuanto al monto de las liquidaciones de cada prestación social, la prescripción que pudo afectar algunos de los derechos de los varios contratos, y así mismo el valor de las sanciones o indemnizaciones por mora.

La anterior línea de pensamiento se acompasa con la jurisprudencia sentada por la Sala de Casación Laboral del Corte Suprema de Justicia en sentencia radicado N. ° 36748 de 23 de septiembre de 2009, reiterada en SL4408-2014 y SL17135-2016, al señalar:

Ahora, tiene razón la censura cuando afirma que al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, entre ellos los extremos temporales de la relación de trabajo, salario devengado, jornada laboral etc., pues de antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa está obligado a probarla; pero establecer en el caso que nos ocupa, si tales aspectos aparecen o no demostrados, es un asunto puramente fáctico y por ende ajeno a la vía escogida para el ataque.

Pues bien, en el presente asunto, no existe controversia en torno a la prestación personal de los servicios por parte de la demandante, en favor de la demandada, pues así fue aceptado por ésta última desde su contestación, cuando aduce que, existió una relación laboral entre las partes, aunque su ejecución fue bajo dos contratos de trabajo diferentes: i) entre los últimos meses del año 1982 hasta los meses finales del año 1992, cuando la demandante abandono el trabajo y contrajo nupcias; y ii) entre mediados del año 1997 y el 16 de septiembre de 2010, cuando la demandante abandono su trabajo en un hecho de intolerancia por el cuidado de un familiar enfermo que mi mandante tenía en su casa.

Además, las partes allegaron como prueba documental, las liquidaciones de prestaciones sociales correspondientes a los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 (fls.15 a 21, PDF 02Demandasubsanaciondisco y fls.33 a 43, PDF 24Contestaciondemanda).

Aunado a lo anterior, al absolver interrogatorio de parte, la demandante, quien narró haber iniciado labores como empleada interna en la residencia de la señora Mercedes Cecilia Paz de Castro en el año 1982, desempeñando oficios domésticos en una vivienda ubicada en el barrio Normandía. Señaló que residía en el lugar y que, tras contraer matrimonio, se retiró por un periodo de aproximadamente dos años, regresando posteriormente a prestar sus servicios por días, de forma continua hasta el año 2010. Indicó que la relación finalizó tras un incidente con una enfermera, cuando fue retirada de manera unilateral. Reconoció que solicitó a su empleadora no ser afiliada al sistema de seguridad social para no perder la atención médica subsidiada que recibía su hijo mediante el SISBEN, manifestando que sus ingresos no le permitían asumir descuentos por cotización.

A solicitud de la parte demandante, se recibió el testimonio del señor Óscar Mauricio Perdomo, hijo de la demandante, declaró que su madre laboró para la señora Paz de Castro desde 1982 hasta 2010, primero como interna y luego como trabajadora por días, de lunes a sábado, incluso algunos domingos. Afirmó haber acompañado a su madre en múltiples ocasiones a la residencia de la demandada y presenciado el cumplimiento de sus funciones domésticas. Refirió que la relación laboral concluyó tras un altercado entre su madre y una enfermera, y que, aunque su madre intentó regresar, le fue negado el ingreso. Relató que, con posterioridad, se sostuvo una conversación con el abogado de la demandada sobre la entrega de una vivienda como forma de compensación por la ausencia de aportes pensionales, aunque dicho acuerdo no se concretó. Reconoció que, durante la vigencia del vínculo, los pagos eran realizados en efectivo o, en ocasiones, mediante consignaciones a su cuenta, y que no recuerda que su madre hubiera solicitado expresamente el pago de pensión durante la relación laboral.

A solicitud de la accionada, se recaudaron los testimonios de Mauricio Agudelo Salazar y Jenny Adriana Roldán Sandoval. El primero, cuñado de la demandada, indicó que conoció a la señora Fidelina hacia 1992, cuando ella laboraba como empleada interna. Afirmó que, hacia finales de ese año, ella se retiró, presuntamente para contraer matrimonio. Señaló que la volvió a ver esporádicamente a partir de 1998, en reuniones familiares, sin que pudiera confirmar una continuidad en el vínculo laboral. Dio cuenta de haber colaborado en la gestión de trámites administrativos y judiciales para intentar la anulación de uno de los registros civiles de nacimiento de la demandante, sin obtener resultados favorables. Indicó que conoció, por referencias familiares, que la demandante se retiró definitivamente en 2010, tras un incidente con una enfermera por el uso del agua mientras se atendía a un familiar enfermo.

Finalmente, la testigo Jenny Adriana Roldán Sandoval, enfermera que trabajó en el hogar de la demandada entre 2007 y 2010, sostuvo que vio a la señora Fidelina trabajando en la casa algunos días por semana, aunque no con regularidad. Relató que, en septiembre de 2010, ocurrió un incidente cuando solicitó a la trabajadora que cerrara la llave del agua para poder bañar a su paciente, lo que generó una reacción de molestia por parte de la señora Perdomo, quien abandonó la residencia y no regresó. Confirmó que ese día se encontraban en la casa únicamente ella, la demandante, la señora Cecilia Paz y el paciente.

De las pruebas allegadas, analizadas en conjunto, se vislumbra que efectivamente la demandante prestó sus servicios a favor de la señora Mercedes Cecilia Paz de Castro entre mediados de 1997 al 16 de septiembre de 2010. Lo anterior si se tiene en cuenta, en primer lugar, las liquidaciones de prestaciones sociales correspondientes a los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010, suscritas por el apoderado de la parte demandada, que constituyen reconocimiento expreso de la existencia del vínculo laboral durante dichos periodos y, que fueron elaboradas para periodos anuales, evidenciando continuidad en la prestación del servicio,

en la medida en que dichas constancias no fueron tachadas ni desconocidas en juicio, y provienen de la propia parte demandada.

Y aunque el testigo Mauricio Agudelo Salazar, cuñado de la demandada, afirmó haber visto a la señora Fidelina solo de forma esporádica en la residencia familiar después de 1998, su testimonio no desvirtúa las otras pruebas, pues reconoció que sus visitas a la casa eran ocasionales y que en varias de ellas sí encontró a la demandante desempeñando sus labores. La testigo Jenny Adriana Roldán, por su parte, también admitió haberla visto trabajar en la vivienda entre 2007 y 2010, aunque no pudo precisar con certeza la frecuencia, afirmando que su atención estaba centrada en el paciente que cuidaba. No obstante, reconoció que la señora Fidelina fue retirada tras un altercado ocurrido en septiembre de 2010, coincidiendo en la fecha con la finalización del vínculo que se pretende establecer.

En conjunto, la prueba documental consistente en las liquidaciones firmadas por el empleador, unida a los testimonios directos de la demandante y su hijo y, a la admisión parcial del vínculo por parte de la demandada en su contestación, permiten tener por plenamente acreditada la existencia del contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre el 1.º de julio de 1997 y el 16 de septiembre de 2010; sin que las dudas sobre la intensidad o modalidad del servicio, alcancen para desvirtuar el carácter subordinado y habitual del vínculo, conforme al principio de primacía de la realidad y la presunción consagrada en el artículo 24 del CST.

De conformidad con las consideraciones expuestas, resulta acertada la decisión de la a quo, en cuanto declaró la existencia también, de un contrato de trabajo entre Fidelina Perdomo y Mercedes Cecilia Paz De Castro, vigente del 1º de julio de 1997 al 16 de septiembre de 2010, de forma continua e ininterrumpida y, en este entendido se confirmará la sentencia de primera instancia, en este punto.

ii) De la procedencia del cálculo actuarial.

El cálculo actuarial ha sido concebido como una forma de actualización y proyección de valores adeudados con ocasión a la omisión del empleador respecto de los empleados a su cargo, de afiliarlos y realizar aportes correspondientes.

Al respecto, el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 4° de la Ley 797 de 2003, establece la obligatoriedad de cotizar a los regímenes del Sistema General de Pensiones por parte de los afiliados, empleadores y contratistas, atendiendo al salario o ingresos devengados, según sea el caso.

Frente a la aplicación del cálculo actuarial, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el Decreto 1887 de 1994 que reglamentó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, donde se establecieron los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media y los tiempos de servicios que serían válidos para ello, exigiéndose que los aportes realizados antes de la vigencia de la Ley 100, fueran trasladados por el anterior empleador a la respectiva caja con base en el cálculo actuarial.

En ese sentido, cuando el empleador omita la afiliación de su trabajador al sistema general de pensiones, surge la obligación de pagar el cálculo actuarial, para cuya cuantificación se utiliza la fórmula establecida por el artículo 3° del referido Decreto 1887 de 1994. Así, el cálculo actuarial se aplica en diferentes situaciones relacionadas con el reconocimiento y pago de derechos pensionales y las obligaciones por parte del empleador, como sucede ante la omisión del empleador en la afiliación del empleado al Sistema Pensional, genera el traslado de aportes con base en el cálculo actuarial, como lo dispone el artículo 179 de la Ley 1607 de 2012, el literal d) del artículo 33 de la Ley 100 y el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003. También opera en el evento de ausencia de cotizaciones por parte del empleador frente a empleados afiliados al Sistema, generando mora en el pago, como lo dispone el artículo 23 de la Ley 100; y cuando

existe afiliación tardía del empleado por parte del empleador, donde se genera el pago de aportes con base en el cálculo actuarial según lo reglado en el Decreto 3798 de 2003. En ese orden de ideas, la aplicación del cálculo actuarial debe entenderse como una forma de actualización y proyección de valores adeudados en razón a la omisión de obligaciones legales del empleador frente a sus empleados.

En el caso bajo estudio, se observa que, de lo probado en el proceso, si bien es cierto se encuentra probada la prestación del servicio de la demandante a la demandada, no se logra acreditar la afiliación al sistema general de pensiones.

Así, frente al argumento central del recurrente, que pretende justificar la omisión en la afiliación al sistema pensional con base en la voluntad expresa de la trabajadora de no ser afiliada, esta Sala reitera que el derecho a la seguridad social tiene naturaleza fundamental e irrenunciable, conforme al artículo 48 de la Constitución Política, por lo que, cualquier pacto en contrario se tiene por ineficaz. Y, aun cuando la negativa de afiliación se arguya por razones humanitarias, como la alegada preservación de la atención médica del hijo de la trabajadora a través del SISBEN, ello no exonera al empleador de cumplir con su obligación legal de afiliar desde el inicio de la relación laboral, ni permite trasladar a la trabajadora las consecuencias de tal omisión.

Adicionalmente, no se probó que la afiliación hubiera sido objetada por la entidad administradora de pensiones, ni que la documentación de identidad de la actora hubiere sido un obstáculo real y definitivo para su vinculación al sistema. Por el contrario, consta en el expediente que la demandante se encuentra afiliada actualmente a Colpensiones con la misma identificación con la que acudió al proceso, lo cual desvirtúa los alegatos de la demandada sobre la imposibilidad de afiliación.

Finalmente, en lo que respecta a la prescripción, se tiene que el despacho de primer grado hizo una correcta aplicación de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y

de la Seguridad Social, al declarar prescritas las acreencias laborales cuya exigibilidad data del año 2010, dado que la demanda fue presentada en 2018 y no se demostró interrupción del término prescriptivo; no obstante, acertó también al excluir de dicha consecuencia jurídica los aportes pensionales, por tratarse de una obligación imprescriptible.

Así las cosas, esta Sala confirmará la decisión que ordenó a la demandada solicitar a Colpensiones el cálculo actuarial correspondiente y asumir el pago del mismo, por los periodos durante los cuales existió relación laboral sin que se efectuaran cotizaciones al sistema pensional, así como, se mantendrá la declaratoria de existencia de dos contratos laborales, en los términos indicados.

En consecuencia, se confirmará en su integridad la providencia recurrida. Sin costas por no haberse causado.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Seis Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 25 de septiembre de 2023.

SEGUNDO: Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



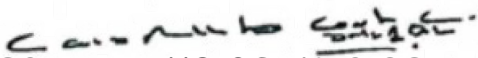
CARMEN CECILIA CORTÉS SÁNCHEZ

Magistrada



DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ

Magistrada
(Salva voto parcial)



CARLOS ALBERTO CORTES CORREDOR

Magistrado