



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente. No. 25286 31 05 001 2019 00336 01

Edgar Alfonso Forero Franco vs. Metalmecánica y Construcción de Colombia S.A.S., Metalcont de Colombia S.A.S.

Bogotá D. C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la sentencia condenatoria proferida el 14 de marzo de 2023 por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Prevía deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Edgar Alfonso Forero Franco, por conducto de apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral contra Metalmecánica y Construcción de Colombia S.A.S., Metalcont de Colombia S.A.S., con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 13 de enero de 2015 al 16 de mayo del 2018; en consecuencia, solicita el pago del auxilio de cesantías, sus intereses, vacaciones, prima de servicios, aportes a pensión, con el valor real de su salario que asciende a \$1.600.000; indemnizaciones de los arts. 64 y 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, indexación, lo *extra* y *ultra petita*, y costas del proceso.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que celebró un contrato verbal de trabajo a término indefinido con la demandada para



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

desempeñar el cargo de ejecutivo de cartera; que el salario pactado fue la suma de \$1.600.000, cancelado en dos quincenas iguales de \$800.000, sin que hubiese existido alguna variación en la estipulación del mismo; refiere que se le adeuda la quincena del 30 de abril de 2018 al 16 de mayo de 2018, la prima de servicio del primer semestre del 2015, la del segundo semestre del 2016, las del primer y segundo semestre del 2017 y proporcional la de 2018, manifiesta que tampoco le han pagado las cesantías del 2016, 2017 y proporcional del 2018 junto con sus intereses, que las del 2015 se las cancelaron en efectivo en el mes de junio de 2016, insiste en que la liquidación final de prestaciones sociales por todo el tiempo laborado no le ha sido pagada.

Agrega que dio por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral por el incumplimiento sistemático de las obligaciones de su empleador, consistente en el no pago oportuno de salarios, prestaciones sociales y la no consignación de las cesantías en el respectivo fondo, decisión que se le notificó a la demandada vía correo certificado; afirma que las cotizaciones al sistema integral de seguridad social se efectuaron teniendo con un salario de \$800.000, cuando realmente devengaba era \$1.600.000; relata que envió un derecho de petición a la accionada solicitando sus prestaciones sociales, el cual nunca fue atendido, que citó en dos oportunidades a conciliación a la pasiva sin que esta compareciera a las diligencias programadas al efecto.

La demanda se admitió mediante auto de 15 de agosto de 2019.

2. Contestación de la demanda. La demandada contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, dijo no constarle ninguno de los hechos del libelo gestor, expresa que los fundamentos de su defensa se orientan a demostrar que no puede existir un contrato de trabajo entre una persona natural y una sociedad inexistente; que en todo caso en la relación contractual entre el demandante y la empresa Metalcont de Colombia S.A.S., esta última le pagó todas las acreencias laborales; que cuando el actor abandonó su puesto de trabajo, se le cancelaron las “prestaciones sociales” (cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de vacaciones y demás emolumentos), que fue el demandante quien se rehusó a recibir el pago de los dineros a su favor, razón



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

por la cual Metalcont de Colombia S.A.S. procedió con la consignación de un depósito judicial en el Banco Agrario.

En su defensa propuso las excepciones que denominó pago, cobro de lo no debido buena fe de la sociedad Metalmecánica y Construcción de Colombia S.A.S. Metalcont de Colombia S.A.S., inexistencia de las obligaciones reclamadas, prescripción, abandono del puesto de trabajo del señor Edgar Alonso Forero Franco y genérica.

5. Sentencia de primera instancia.

La Jueza Laboral del Circuito de Funza, mediante sentencia proferida el 14 de marzo de 2023, resolvió (audio 17, hora 1.03): **“Primero:** Declarar que entre el señor Edgar Alfonso Forero Franco y la sociedad Metalcont S.A.S. existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo a término indefinido vigente entre el 13 de enero de 2015 y el día 16 de mayo del año 2018, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión. **Segundo:** Condenar a la sociedad demandada Metalcont S.A.S. a pagar a favor del trabajador Edgar Alfonso Forero Franco las siguientes sumas de dinero. Por concepto de auxilio de cesantías: Para el año 2015 \$790.886, 2016 \$751.108, 2017 \$807.390, 2018 \$637.768.,60; Por concepto de intereses a las cesantías, año 2015 \$88.424,20, año 2016 \$201.324, 2017 \$201.976,80, 2018 \$28.912,18. Por concepto de primas de servicio para el año 2015 \$400.000, 2016 \$1.677.700, 2017 \$1.683.140, 2018 \$637.768. Por concepto de vacaciones la suma de \$1.220.065,56. **Tercero:** Condenar a la demandada Metalcont SAS pagar a favor del trabajador Edgar Alfonso Forero Franco por concepto de sanción, por no consignación de Cesantías, para el año 2015 la suma de \$19.200.000, 2016 \$19.200.000 y 2017 \$4.853.333. **Cuarto:** Condenar a la sociedad demandada Metalcont SAS a pagar a favor del demandante Edgar Alfonso Forero Franco, a título de sanción moratoria al equivalente de un día de salario por cada día de mora liquidados desde el 17 de mayo 2018 hasta el 16 de mayo del año 2020 por los primeros 24 meses, los que cuantificados ascienden a la suma de \$38.400.000 a partir del mes de 25, esto es a partir del 17 de mayo del año 2020 y en adelante deberá pagar a título de sanción moratoria, intereses moratorios liquidados sobre los valores correspondientes a cesantías, intereses a las cesantías y primas de servicios, intereses que deberán ser liquidados en la tasa más alta que certifique la Superintendencia Financiera, y hasta cuando se realice el pago de dichos emolumentos. **Quinto:** Declarar probadas parcialmente las excepciones de prescripción y pago y no probadas las demás, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. **Sexto:** Absolver a la demanda de las demás pretensiones de la demanda. **Séptimo:** Condenar en costas y agencias en derecho a la sociedad demandada se fijan como agencias en derecho, el equivalente a dos SMLMV...”



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

6. Recurso de apelación parte demandada. Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

*“(...) El objeto del presente recurso, tiene que mediante providencia... se revoque la parte de resolutive de la sentencia en todo lo desfavorable a mi poderdante Metalcont de Colombia S.A.S., especialmente en los numerales de la parte resolutive, 2, 3, 4 y 7; el cual sustento de la siguiente forma: La jurisprudencia, la doctrina y la ley ha sido clara en cuanto a la definición del error de hecho, la señora jueza da por probado lo que no está demostrado, y negó la evidencia de lo que el suscrito y la sociedad Metalcont Colombia a través de sus diferentes etapas procesales probó. Con el acostumbrado respeto ... realizó una mala interpretación de la prueba, lo que la llevó a concluir en una errónea valoración. Afirma en la parte motiva y resolutive, que Metalcont de Colombia SAS., no pagó cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios, y prima de servicio. Al respecto. Remitámonos por un momento a lo que el interrogado hoy, señor Forero Franco, contestó, cuando se le pregunta por parte de despacho, que si en el folio 8 su firma, ¿que aparece allí es la suya, y si recibió esos dineros? a lo que contestó sin dubitación alguna, **si está firmado, yo lo recibí**. Recalco, **si está firmado, yo lo recibí**. Observemos que, las pruebas aportadas y decretar y practicadas, finalmente (sic) en todos los recibos aparece la firma de que otrora época era el trabajador; por lo tanto y teniendo como respuesta, lo que informó en su interrogatorio, si está firmado, yo lo recibí. Entonces vamos a mirar que todos esos documentos que firmó tenemos que partir que sí lo recibió conforme lo confesó en el interrogatorio, requisitos que se tienen que como confesión... el artículo 191 dice frente a la confesión. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado, Indudablemente el aquí trabajador tiene plena capacidad, que versen sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, indudablemente que lo confesado le es adverso, que recaiga sobre hechos respecto de los cuales no exija la ley otro medio de prueba, por lógica se deduce que ese punto también es claro; está sobre todo, que lo que sea, expresa, consciente y libre, él es consciente, él es libre no fue presionado absolutamente por nadie para decir que los documentos en que aparezca la firma se debe tener como que el recibió esas sumas de dinero. Por lo tanto, dicha afirmación debe tener como confesión a las voces del artículo 151 (sic). Así las cosas, el error de hecho que comete el despacho, es que no hizo una valoración absoluta de un todo de la prueba; simplemente cogió apartes de todo el cúmulo probatorio.*

El pago de las cesantías afirma que no le pagaron las cesantías, el año 2015 el pago está a folio 110 o 122 digo o porque eso folio tiene dos numeraciones, pago que se propago doble vez a folio 97. En el año 2016 está a folio 99, en el 2017 fueron pagadas con la planilla 840318182564, pago que se efectuó (sic) en AV Villas folio 112 y 103 y el año 2018 así no lo quiera reconocer el despacho están pagadas a folio 106, que se hicieron en un depósito judicial que obra a folio 117. De esta prueba, absolutamente todas tienen la firma del señor Edgar



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Forero, por lo tanto y atendiendo a lo que manifestó en interrogatorio se debe tener que él si las recibió; no solamente, sino que están contabilizadas y conforme consta en el registro de los soportes contables al cual me referiré ahorita (sic).

El pago los intereses a las cesantías en el 2015 está a folio 115, en el 2016 a folio 99 y la del año 2018 está folio 106, vuelvo y recalco todos los soportes firmados o puño y letra del señor Edgar Forero. Frente a las vacaciones 2015 a 2016 está a folio 97, 2016 a 2017 está a folio 123, 124 y en el año 2008, está a folio 106. Su aporte firmado a puño y letra por el señor trabajador. Frente a la prima de servicios está el año 2015 se pagó como obra a folio 103, 97, 125 (sic), incluso pagado por un mayor valor, en el año 2016 esta a folio 104, en el año 2017 está folio 105 y en el año 2018 está a folio 106.

Observemos señores Magistrados Sala Laboral, que la Primera Instancia, no restó valor probatorio, sino que dejó de de estudiar y analizar que efectivamente en los folios antes mencionados se le pagaron las cesantías, los intereses a la cesantía, las vacaciones, las primas de servicios y demás emolumentos propios de la relación laboral. Recibos pruebas que recalco la primera instancia no las tuvo en cuenta, parece que se hubieran esfumado.

Ahora bien, frente a las sanciones del numeral 3 y numeral 4, las motiva la primera instancia, haciendo que las consignaciones que se hicieron en el Banco Agrario obrante a 117 no tienen ninguna validez, toda vez que, según su Señoría, no se le hizo dar a conocer al señor Forero Franco, pero creo que vamos en el interrogatorio cuando se le pregunta al señor Forero que si conocía esa liquidación, que contesto, sí las conocía; Entonces miremos su Señoría que contrario a la interpretación que usted le da, que no las conocía, cuando el empleador (sic) bajo la gravedad de juramento dijo que sí las conocía. ¿Pero cuál fue la disculpa del por qué no fue a reclamarlas? Porque él creía, pensó, se imaginó, que si las iba a retirar, era un motivo para renunciar a ciertos pagos, entonces miremos que pasó por alto la primera instancia el reconocimiento de tales depósitos por parte del señor Forero Franco, sí él tenía ese conocimiento, ... pero la señora juez de manera tajante, sin hacer análisis acucioso, conforme a la sana crítica, conforme a lo que ordena el código procesal de trabajo y de la Seguridad Social artículo 61, pasó por alto y fue lo que nos llevó a la condena de los numerales 3 y 4 de la parte resolutive. Igualmente comete un error en derecho, cuando el juzgado laboral del circuito de Funza da por acreditado, cuando la ley le exige como mínimo una prueba sumaria y (sic) indiciaria, situación que brilla por su ausencia por parte del demandante, él creyó que con el solo hecho de manifestar una falacia en los hechos y las pretensiones eran suficientes para que el juzgado proferiera sentencia a su favor e infortunadamente, teniendo como base las falacias y esas mentiras, el juzgado le creyó, repito, ... todos los pagos están probados con la documentación adoptada (sic).

Ahora bien, si es cierto que el juez tiene esa facultad de fallar ultra y extra petita, no es menos cierto la incongruencia que existe entre los hechos y las pretensiones de la demanda y que la señora Juez, que hasta ahora no entiendo, ¿De dónde afirma de dónde saca? que, en las pretensiones incoada por el actor, el habla, que se condene a la demandada a pagar intereses a las cesantías, primas de servicios, cesantías y demás emolumentos sobre la suma de



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

\$1.600.000, no veo de dónde o por qué dice la señora juez que eso es lo que pretende el actor. Si miramos en el ítem 4, de las pretensiones condenatorias que solicita, por ningún lado, recalco, por ningún lado, aparece que él esté solicitando que pague sobre el valor real de \$1.600.000; hay una suma ahí, que dice \$1.600; pero si quisiéramos dar otra interpretación, que fue que el punto le quedó mal, qué punto le quedó mal, entonces eso se traduciría 16.000.000 de salario. Por donde lo queramos ver, o estás reclamando sobre \$1.600.000 o está reclamando sobre 16.000.000, más, más no sobre la afirmación errada que hice la señora Juez de Primera Instancia, que está reclamando es sobre un valor de \$1.600.000. brilla por su ausencia ese valor que afirma la señora Juez.

Ahora bien, que no pagó y que no es el pago la liquidación final y, por lo tanto, hay una condena en costas en sanciones e indemnizaciones moratoria, a folio 103, 104, 105 y 106 está la liquidación del contrato, suma que da \$4.255.567 y valor que coincide con el depósito judicial y sumado a lo anterior, valor que está debidamente contabilizado en los soportes contables que en su oportunidad se le llegó al juzgado y conforme lo solicito.

Ahora bien, que la señora juez, manifieste que hay una serie de actividades repetitivas, que el informe contable confuso, simplemente hacer la siguiente observación, ni es confuso, ni es repetitivo, la contabilidad que se envió con sus soportes contables primero hay una acusación, quiere decir esto qué, allí se registra todo lo que se le debe pagar al trabajador y posteriormente esos valores se tienen que volver a repetir, toda vez que ya se le pagó, 1, se causó porque se tienen que pagar y 2, se repite la cantidad porque ya se les pagó, debe haber saldo. No es que el informe contable hay unas sumas repetitivas que sea confusa. No, esta es la contabilidad que se deben llevar y esa es la contabilidad que te llevó; por lo tanto, esta se hace conforme a las normas contables, infortunadamente la señora juez no la puedo interpretar debidamente y frente a querer desconocer lo que obra a folio 111, que dice que no es claro, que no es expreso, más claridad y expresividad no creo que tal documento se puede hacer en esa forma, simple y llanamente lo que dice el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, el señor Forero Franco, lo transcribió y lo firmo aceptando que esa prima extralegal no era ni para su beneficio, ni para enriquecerse, ni para su patrimonio y por lo tanto no constituye salario, ni ... profesional, ni incidencia en la base de aportes Más claro no creo que el señor Forero hubiera podido expresar que ese auxilio extralegal no constituía cargas prestacionales y es que así lo ratifica este mismo artículo Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social.

Por lo anterior, solicitó se conceda el recurso de apelación y serán ustedes, Señores Magistrados del Tribunal de Cundinamarca Sala laboral, que revisen la sentencia y que como consecuencia se acceda a las excepciones de fondo propuestas por el suscrito y la sociedad Metancol de Colombia SAS en la contestación de la demanda y debidamente sustentada en las diferentes etapas procesales. El presente recurso de apelación lo interpongo frente a las condenas, que se hicieron en contra de la sociedad Metancol, en estos términos dejo presentado el recurso y en su oportunidad se ampliará en el Tribunal, muchas gracias Doctora..."



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

7. Alegatos de Conclusión: En el término de traslado solo la parte demandada presentó alegatos de conclusión, reiterando sus argumentos de apelación, esto es, que la jueza de instancia incurrió en una falta de valoración probatoria e incorrecta interpretación de los hechos y pretensiones.

8. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde resolver el siguiente problema jurídico: ¿Incurrió la juez a quo en un dislate valorativo y consecuencia de ello desacertó al determinar el valor del salario e imponer condena a la demandada respecto de todas las pretensiones de la demanda, incluyendo las costas y sanciones moratorias? para lo cual se debe analizar en primer lugar, cuál era el salario devengado por el trabajador y si se cancelaron todos los emolumentos laborales, para finalmente examinar si empleador desplegó con su actuar acciones que se puedan considerar de buena fe.

9. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que la sentencia apelada será **confirmada**.

10. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 53 de la C.P., Art. 128, 253 del CST, Art. 65 CST, 60, 61, 145 del CPTYSS, 164, 167 del CGP. SL2922 de 2022, SL4304 de 2021, SL1798 de 2018, SL5146 de 2020, SL986 de 2021.

Consideraciones.

En el presente asunto no se discute la existencia de la relación laboral, ya que la misma fue aceptada por ambas partes, quienes aceptaron la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, cuyos extremos temporales fueron del 13 de enero de 2015 al 16 de mayo de 2018, cargo y funciones desempeñadas por el trabajador, así como el lugar de prestación del servicio, lo que se controvierte es lo relativo al salario devengado, así como el pago de los emolumentos laborales, dependiendo de ello, hay lugar a establecer si se debe acceder o no a las indemnizaciones peticionadas por el demandante.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En el caso bajo estudio, como quedó reseñado, la juez del conocimiento accedió a las súplicas de la demanda, al considerar que, con el caudal probatorio arrimado, se estableció que el salario devengado \$1.600.000 mensuales.

“Nótese que entonces conforme a las pautas que fueron señaladas por la Corte Suprema de Justicia, ese pacto que tanto se ha hecho alusión no existió, o por lo menos, no tiene la naturaleza o el cumplimiento de esos requisitos que permitan dejar al despacho clarificado que la suma que se le entregaba al trabajador, a título de auxilio extra legal, que fue de manera habitual, porque de eso si hay plena prueba en todo el expediente, tanto en los soportes de pago allegados por la parte actora, como los mismos allegados por la parte demandada, que siempre quincenalmente se le reconocieron la suma de \$400.000 a título de auxilio extralegal y como quiera que esta probada la habitualidad y permanencia, y no se desvirtuó ese carácter salarial, conforme lo señala la Corte, no se acreditó que estos dineros tuvieran una destinación diferente, más allá simplemente del representante legal, sin que se trajera ninguna otra prueba y recordemos que pues las afirmaciones que haga la parte en su interrogatorio de parte, solamente son prueba cuando surten efectos contrarios a la misma parte, porque a nadie le esta permitido fabricar su propia prueba, entonces la afirmación que el hizo en su interrogatorio de parte, al señalar de que dichos dineros estaban destinados a cubrir gastos de transporte no puede ser de recibo en el presente asunto y como quiera que no existe otro soporte probatorio que permita concluir que en efecto, ese pacto o esos dineros que fueron entregados a título de auxilio extralegal estaban destinados a cubrir gastos de transporte como lo afirmó, pues no se le puede restar la naturaleza salarial de dichos pagos en los términos del artículo 127 del CST y por lo tanto es claro para el despacho que la suma que recibió el trabajador de la suma de \$800.000 mensuales adicionales a lo que se denominó salario, constituye salario para todos los efectos y debe tenerse en cuenta tanto para el pago de sus prestaciones sociales, como para el pago de sus aportes a la seguridad social y así se resolverá”.

La inconformidad de la parte demandada se centra en las condenas impuestas por la juzgadora de instancia, al considerar que no fueron analizadas en debida forma o se hizo caso omiso de las pruebas de pago allegadas, incluyendo el depósito judicial; agrega que incluso se falló más allá de lo peticionado en la demanda, aunado a que desconoció la voluntad de las partes al suscribir el acuerdo de carácter no salarial de la suma de \$800.000 pagados mensualmente, así como la imposición de las sanciones de los artículos 64 y 65 del CST, como las costas procesales.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Precisado lo anterior, por cuestiones de método la Sala inicialmente abordará el estudio del recurso de apelación, en cuanto a determinar el salario devengado por el trabajador, y dependiendo de ello, posteriormente se analizará la procedencia de las demás condenas impuestas.

Salario

Siendo el primer problema jurídico a resolver, el monto del salario devengado por el demandante, al respecto debe recordarse que de conformidad con el artículo 127 del CST, constituye salario la remuneración ordinaria, fija o variable, así como todo lo que recibe el trabajador como contraprestación directa del servicio, sea cual sea el nombre que se les dé; al contrario, señala art. 128 del CST, los pagos que no constituyen salarios, son los ocasionalmente y que por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, también los entregados en dinero o especie, no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, entre otros medios de transporte.

En el asunto el trabajador, como le correspondía, acreditó la habitualidad del pago de la suma de \$800.000 mensuales, adicionales al salario, durante la vigencia de la relación laboral, hecho que no fue negado, ni desvirtuado por la demandada, por el contrario, ambas partes acreditaron la existencia de dicho emolumento, sin embargo, lo alegado por la llamada a juicio, es que dicha suma correspondía era a gastos de transporte, sin que constituyera salario (arts. 127 y 128 CST).

Bajo el anterior panorama, lo primero por decir es que, está plenamente acreditado que el salario básico del demandante fue la suma de \$800.000 mensuales, más \$800.000 por concepto de auxilio extra legal mensual, así se verifica con las documentales del pdf 01 folios 14 a 89, correspondientes a los comprobantes de pago de nómina del demandante percibidos entre el 1º de enero de 2015 y el mes de abril de 2018, se observa entonces de las referidas instrumentales que el citado auxilio extralegal por valor mensual, se reitera, de \$800.000 pagadero quincenalmente en la suma de \$400.000; fue cancelado



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

durante todo el interregno.

Ahora bien, la demandada frente a ese rubro pagado al actor, aduce que no se trata de salario, sino de un auxilio de transporte, sin embargo, revisados los comprobantes de pago se establece que al demandante se le pagaba el auxilio de transporte fijado anualmente por el gobierno nacional, e incluso se observa el aumento de dicho monto al cambio del año, aunado a ello, cuando el trabajador faltaba un día o más a sus labores, se evidencia el descuento del día de trabajo así como el valor correspondiente a dichos días del monto que en los desprendibles de nómina se citó como auxilio extralegal.

La demandada en la respuesta de la demanda señala que ese monto de \$800.000 al que se ha venido haciendo referencia, correspondía a gastos de transporte o auxilio extralegal, sin embargo tal afirmación no fue demostrada, pues al haber acreditado el demandante la habitualidad del pago del “*Auxilio Extralegal*”, con los comprobantes de nómina reseñados anteriormente, en los que se recuerda se le cancelaba también el auxilio legal de transporte, debía el empleador probar que dicha suma no constituía salario, y no estaba determinada a acrecentar el patrimonio de su beneficiario.

Al efecto, lo aportado por la parte pasiva fueron las documentales que obran a folios 216 en las que se indica *“De conformidad con el artículo 128 del CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO mensualmente estoy recibiendo desde el inicio de mi relación laboral la suma de \$800.000 ...los cuales serán divididos en dos quincenas a título de auxilio extralegal, no es beneficio ni para enriquecer mi patrimonio, por lo tanto no constituye salario ni carga prestacional, ni incidencia en la base de aportes a la seguridad social y para fiscal”, fl. 228 documental que cita, “De conformidad con el artículo 128 del CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO mensualmente estoy recibiendo desde el inicio de mi relación laboral la suma de \$800.000 los cuales serán divididos en dos quincenas a título de auxilio extralegal, no para mi beneficio, ni para enriquecer mi patrimonio, por lo tanto no constituye salario ni carga prestacional, ni incidencia en la base de aportes de la seguridad social y parafiscal”, ambas foliaturas están suscritas por el demandante el día 13 de febrero de 2017, dirigidas a su empleador, cuyo primer párrafo corresponde al recibido del valor de \$926.592 por concepto del pago de cesantías e intereses a las cesantías del año 2016, para reparación de vivienda.*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Luego entonces, llama poderosamente la atención de la Sala el hecho de que si era intención de las partes celebrar el acuerdo que restaba valor salarial desde el inicio del contrato de trabajo (13 de enero de 2015), porque sólo hasta el 13 de febrero de 2017 el demandante dejó esa constancia con efectos retroactivos, supuestamente desde el comienzo de la relación laboral; aunado a ello debe tenerse en cuenta que si se trataba del pago de cesantías y sus intereses con destino a reparación de vivienda, cual fue la razón para dejar esa anotación, si lo que correspondía era suscribir un recibo de pago de dichos emolumentos, y no efectuar esa manifestación respecto del tantas veces referido “*Auxilio extralegal*”, queriendo dar una apariencia de legalidad en tal rubro para decir que no era constitutivo de salario.

Ahora, es cierto que los sujetos de la relación laboral en cualquier momento pueden acordar que determinado rubro no tenga la connotación salarial, sin que necesariamente ese acto deba generarse al inicio del vínculo contractual, pero lo que es reprochable, es que la parte demandada, en su condición más fuerte, incentivó al demandante a dejar la referida constancia de exclusión salarial, cuando, se itera, la suma de \$800.000 si retribuía directamente los servicios del gestor.

Interesa precisar que, aunque hubiera sido un acuerdo contractual, ningún convenio, arreglo o alianza que sobrepase o desconozca lo dispuesto en la normatividad vigente debe ser tenido en cuenta, pues si del caso se trata, aunque el trabajador, quien ostenta una condición subordinada ante su empleador y este a su vez una posición dominante, se estableciera incluso en el propio contrato de trabajo cualquier acto que desconozca las obligaciones legales del empleador, este clausulado se entendería ineficaz; y en el asunto correspondía al demandado demostrar que dicho emolumento no estaba encaminado a remunerar los servicios del trabajador, lo que no logró desvirtuar, pese a sus alegaciones y a que el trabajador suscribió el documento en cita, dado que dicho pago fue habitual y como se dijo remuneraba la prestación del servicio, fue cancelado adicional al auxilio de transporte legal, sin que en el proceso obre algún elemento de convicción, para establecer su fin específico, por ejemplo para desplazarse a otros lugares, o ser utilizado para algún



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

transporte especial.

A modo de conclusión se establece que, no desacertó la jueza de instancia al determinar que en efecto el salario devengado por el demandante era de la suma de \$800.000 mensuales de salario básico, más \$800.000 de auxilio extralegal constitutivo de salario, para un total de \$1.600.000 mensuales, pagaderos en quincenas, cifra está que debió ser tomada en cuenta para el pago de prestaciones sociales, vacaciones y seguridad social del hoy ex trabajador, en esa medida se confirmará el fallo apelado.

Pago de emolumentos laborales.

Continuando con el análisis del recurso, señala el apelante que la jueza extralimito su sentencia o que condenó *ultra y extra petita*, pues según su dicho el demandante no reclamó en sus pretensiones la reliquidación de prestaciones con ocasión al salario realmente devengado.

Al respecto debe indicarse que dicha afirmación no corresponde a la realidad, ya que, revisada la pretensión declarativa segunda, solicita se declare que el salario devengado fue la suma mensual de \$1.600.000. Continuando con las pretensiones condenatorias primera, segunda, tercera, cuarta, quinta y séptima, solicita el reconocimiento y pago de cesantías, intereses sobre cesantías, prima de servicio, vacaciones y aportes a seguridad social, sobre el valor del salario real devengado, es decir la suma de \$1.600.000.

En la fijación del litigio (audio 12 min 7) la jueza de instancia lo dejó expuesto así: *“si el empleador pagó o no los salarios y prestaciones sociales causadas durante la vigencia de la relación laboral o si existen saldos pendientes que deban pagarse sobre el salario realmente devengado, si hay lugar a ordenar el pago de los aportes al sistema de seguridad social sobre el salario realmente devengado por el trabajador...”*, por lo cual mal puede la apelante a través de su apoderado judicial, considerar que las condenas impuestas no correspondieron a la demanda o fijación del litigio.

Determinado lo anterior, continua la Sala con el análisis de si hubo o no pago



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

de las acreencias reclamadas y que afirma la enjuiciada si se acreditó el desembolso de dichos emolumentos, en favor del demandante, por lo cual no había lugar a condena alguna.

En este punto, recuérdese que el salario realmente devengado por el demandante, como se analizó en precedencia, asciende a \$1.600.000, por lo que los emolumentos laborales debieron cancelarse con ese monto.

Precisamente reclama el demandante el pago de las cesantías, intereses a la cesantía, prima de servicios, vacaciones, sobre el salario realmente devengado en la suma de \$1.600.000, y por la vigencia del contrato de trabajo, del 13 de enero de 2015 al 16 de mayo de 2018.

Para acreditar los pagos efectuados el demandante y la demandada aportaron los siguientes conceptos y documentos.

Concepto / año	Valor pagado	documento	días	Valor que debió pagar	Diferencia adeudada
Cesantía 2015	\$827.314	(pdf01, fl11, 214, 227)	348	\$1.618.200	\$790.886
Cesantía 2016	\$926.592 13 feb 2017	(pdf01, fl216, 228)	360	\$1.677.700	\$751.108
Cesantía 2017	\$875.750 Consignación 14 feb 2018	(pdf01, fl229)	360	\$1.683.140	\$807.390
Cesantía 2018	0		136	\$637.768	\$637.768
Interés / ces. 2015	\$99.287	(pdf01, fl12,214,232)	348	\$187.711	\$88.424
Interés / ces. 2016	0		360	\$201.324	\$201.324
Interés / ces. 2017	0		360	\$201.976	\$201.976
Interés / ces. 2018			136	\$28.912	\$28.912



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Prim. II sem.2015	\$437.000	(pdf01, fl13, 214, 225)	180	\$837.000	\$400.000
Prim. 2016	0		360	\$1.677.700	\$1.677.700
Prim. 2017	0		360	\$1.683.140	\$1.683.140
Prim. 2018	0		136	\$637.768	\$637.768
Vacaciones de toda la relación laboral	\$1.455.490 (3 pagos parciales, \$441.600, \$417.067, \$522.157)	Pdf01, fl9,10,242)	1204	\$2.675.555	\$1.220.065

En lo que interesa al asunto, aunado a la prueba documental, se recibió el interrogatorio de parte al demandante, quien, con exhibición de documentos manifestó, que la liquidación de prestaciones correspondiente al año 2015 folio 214 (97 de la contestación) pdf01, *“yo diría que si la recibí...así tal cual está escrito es como se procede los pagos o se procedió los pagos, ¿esa rubrica es suya? Si señora, sí. ...la prima si, lo que no hay son las cesantías, la prima si, si señora”*, continúa agregando que, de las liquidaciones presentadas en prueba 6 de la contestación de la demanda, en pdf01 folios 220 año 2015, 221 año 2016, 222 año 2017 y 223 año 2018, que, *“no señora liquidación de contrato de trabajo no señora... ¿del año 2017? Tampoco”*. ¿A usted le comunico la empresa sobre el deposito judicial? *“No señora, no señora. Primero no tenía conocimiento de que había un depósito para mi allá, y lo segundo porque de haberlo recibido, era haber renunciado a lo que yo estoy reclamando...”*, Sobre el pago prima de diciembre de 2015, recibo por valor de \$437.000, *“Si está firmado yo la recibí”*, sobre si recibió cesantías de 2015 por valor de \$827.314, *“si señora”*.

Al respecto de los pagos efectuados y los que no cancelados, nótese que la demandada en su apelación alega que no fueron tenidos en cuenta los documentos de folios 220, 221, 222 y 223 (de la contestación de la demanda prueba 6 folios 103, 104, 105 y 106) correspondientes a las liquidaciones de los años 2015, 2016, 2017 y 2018 elaboradas por el empleador, sin embargo dichas instrumentales no cuentan con firma de recibido del trabajador, aunado a que las mismas no fueron reconocidas como valores recibidos por el



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

demandante en su interrogatorio de parte, pues en la prueba personal, interrogatorio de parte al demandante, solamente fueron aceptados como recibidos los pagos cuyos comprobantes se encuentran firmados y así fueron imputados en la valoración probatoria realizada por la juzgadora de instancia; luego entonces no pueden tenerse como valores efectivamente pagados, se reitera, se trata de documentos elaborados por el empleador, sin contar con la firma de recibido del trabajador o con consignación de dichos valores en favor del hoy demandante. Debe precisar la Sala que los pdf y folios citados, se encuentran enunciados conforme se allegó el expediente electrónico.

Además, el reconocimiento que hizo el actor sobre los desprendibles que se encuentran firmados no puede extenderse a todos, en especial los que obran a folios 220 a 223, como quiera que para los efectos que pretende la apelante, la aceptación documental se debe individualizar por cada uno de los desprendibles de pago, lo que aquí no ocurrió; ya que los mencionados, se insiste, no fueron reconocidos por el gestor.

Ahora bien, la juez de primera instancia no desconoció los pagos parciales efectuados al trabajador, hoy demandante, pues tal y como lo establece el cuadro arriba elaborado, los citados por la instancia se encuentran debidamente demostrados, sin que realizada la verificación de una a una las documentales allegadas como pruebas de la parte actora y de la demandada, faltara pago alguno por enunciar. Diferente resuelto entonces respecto de los pagos emolumentos cancelados, que las documentales con que se acreditan los mismos estén repetidas, es decir, se trata de copias aportadas por el demandante y la demandada, las enunciaciones de las mismas se encuentran en el cuadro frente a cada pago, sin que se deba concluir de ellas (las documentales) que se trató de pagos dobles.

Aunado a ello, y pese a lo esgrimido por el apelante, en sentido de indicar que los supuestos pagos efectuados y que la primera instancia no tuvo en cuenta, se encuentran contabilizados por la empresa, dicho argumento no acredita su pago, pues bien puede el empleador incluir en sus registros (pdf15, fl101 – 117) determinados pagos y sin embargo no materializarlos, en resumen, el pago se



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

acredita con el recibido por parte de su beneficiario, y en el asunto objeto de estudio solamente se acreditaron los ya enlistados, sin que quede duda alguna de que en efecto se encuentran valores pendientes por cancelar.

Así, establecidas las obligaciones que periódicamente debía cumplir el empleador e imputados los pagos efectuados, se establece que se realizaron de forma parcial, sin que resulten acertadas las afirmaciones del recurso de apelación, pues tal y como lo determinó la jueza a quo, se encuentran obligaciones pendientes por cancelar, por lo cual se confirmará en este sentido la providencia de instancia.

indemnización moratoria del art. 65 del CST

Debe recordarse que de conformidad con el numeral 4º del art. 58 del CST, la obligación primordial del empleador frente a su trabajador, es pagar la remuneración pactada, -entiéndase todas las acreencias laborales-, en las condiciones, periodos; en el plenario se incorporó las pruebas documentales allegadas

Bajo el anterior panorama, lo primero por decir es que, durante todo el debate probatorio la demandada pretendió acreditar que el salario percibido por el actor era la suma de \$800.000, pretendiendo con ello evadir parte de las obligaciones propias del contrato de trabajo e incluso no pagó las acreencias con el salario real, desconociendo lo normado en el art. 127 del CST, siendo contrario a derecho su actuar, pues quedó plenamente establecido que la suma devengada mensualmente por el trabajador como retribución a sus labores fue de \$1.600.00, durante toda la relación laboral.

De otro lado, revisado el depósito judicial que milita a folio 234 del pdf01, por valor de \$4.331.529 consignado el día 28 de diciembre de 2018 ante el Juzgado 14 Administrativo de Bogotá, de la existencia de dicho título no se informó al demandante, tampoco se puso a su disposición, aunado a ello, tampoco se acreditó que ante el Juzgado administrativo donde se consignó se hubiera dado orden de entrega en favor del hoy demandante, además durante



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

el trámite del proceso laboral no se solicitó a la jueza de instancia que se efectuara la conversión a órdenes de este despacho con el propósito de hacer entrega del mismo a su beneficiario, incluso tal depósito debió efectuarlo fue al juez laboral, no al administrativo. Luego entonces no se puede considerar que se trata de un pago por consignación, pues el requisito mínimo de dicha actuación es que se informara de ello al juez del trabajo y a su beneficiario y se pusiera a disposición de este último, lo cual no ocurrió en el asunto, por lo tanto no se puede alegar un pago en este sentido o por lo menos una intención diáfana de pago.

Para la prosperidad de la indemnización del art. 65 del CST, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que esta no opera de manera automática, debiéndose auscultar el actuar del deudor, *“en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe”* (SL2922 de 2022).

En el caso bajo estudio, la parte demandada no logró demostrar razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva, en pagar durante la relación laboral las obligaciones que de prestaciones sociales era su deber, incluso, se insiste, no pagó la totalidad de las mismas sobre el salario que alegó devengaba el trabajador, menos aún sobre el salario real la suma de \$1.600.000, tampoco a la terminación del contrato de trabajo le canceló la liquidación de prestaciones sociales al demandante.

Sin que se pueda tener en cuenta el depósito judicial por valor de \$4.255.567, pues pese a que el mismo se efectuó con fecha anterior al radicado del proceso ordinario, no la se puso a disposición del trabajador.

Por lo cual no hay razones atendibles como para exonerarla de esta condena, en atención al principio de la buena fe y en tal sentido se confirmará la condena impuesta.

Sanción por no consignación de cesantías.

Respecto de este punto, la jueza de instancia impuso condena al considerar



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

que si bien el trabajador recibió directamente el pago parcial de cesantías, correspondientes al año 2015 por valor de \$827.314, al año 2016 por valor de \$926.592 y la consignación en el fondo de cesantías, del año 2017 por valor de \$875.750, los tres valores liquidados y pagados fue sobre el salario de \$800.000, por lo que, dicha actuación, al igual que el no pago de la liquidación final de prestaciones sociales, no estuvo revestida de buena fe.

En efecto, si bien es cierto el ex trabajador recibió las sumas antes anunciadas directamente de los años 2015 y 2017, podría pensarse que el actuar del demandado fue de buena fe, ya que si bien legalmente deben ser consignadas a más tardar el 14 de febrero de la anualidad siguiente a su causación, se las pagó y así se acreditó, aunque debe dejarse claridad que la normativa no contempla esa cancelación directamente al trabajador, sin embargo, lo que aquí se analiza es su actuar, lo que en primera medida podría exonerarse de esta sanción, sin embargo no puede desconocerse ese pago incompleto, ya que desde el inicio de la relación laboral quiso disfrazar el salario real devengado por el demandante, como si se tratara de un pacto de exclusión salarial, llamando la atención que es el mismo monto el salario al de dicho pacto por concepto de transporte extralegal, gana de salario básico \$800.000 y del mentado auxilio ese mismo monto de \$800.000, lo que dista un actuar de buena fe al omitir realizar su cancelación de manera completa, por lo cual resulta procedente la imposición de la sanción de que trata el núm. 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por lo que se confirmará en este aspecto la sentencia apelada.

Ante improsperidad del recurso de apelación, las costas de segunda instancia estarán a cargo de la parte demandada de conformidad con el núm. 3º del artículo 365 del. Se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a dos SMLMV.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Resuelve:

Primero: **Confirmar** la sentencia apelada, acorde con lo considerado.

Segundo: Costas de segunda instancia a cargo de la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a dos SMLMV.

Tercero: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,

MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada

EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado

JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado