

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

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR WILFRAN RODRIGUEZ OÑATE CONTRA ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A HOY ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A BIC. Radicación No. 25899-31-05-002-**2021-00416**-01.

Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia proferida el 16 de mayo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca.

Prevía deliberación de los magistrados que integran la Sala, y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra Alpina con el objeto que se declare que entre las partes existe un contrato de trabajo desde el 16 de noviembre de 2006 y que a partir del 1º de agosto de 2013 fue asignado como operario de producto terminado sin que se hubiese nivelado su salario respecto al de los compañeros que realizan el mismo cargo y con similares condiciones; en consecuencia, solicita se condene a la demandada a pagar las diferencias salariales, reajustes por prima de servicios, cesantías, vacaciones y aportes a la seguridad social, de los últimos 3 años, así como los intereses de mora consagrados en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, indemnización de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, indexación, lo que resulte probado *ultra y extra petita* y las costas procesales.
- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que celebró con Alpina un contrato de trabajo a término indefinido el 16 de noviembre de 2006, para ejercer el cargo de ayudante de producto terminado cargue; luego, a partir del 1º de agosto de 2013 fue asignado como operario producto terminado en la planta Facatativá, para lo cual realizaba "*las mismas funciones en tiempo, modo y exigencia que sus compañeros LEONARDO NIÑO, MARIO*

MEDINA", y así se desprende de las "programaciones"; sin embargo, indica que la demandada le reconoce una menor asignación salarial de la percibida por su compañero Leonardo Niño; indica que *"tiene la misma categoría, igual preparación, los mismos horarios e idénticas responsabilidades que el señor Niño en el cumplimiento de sus funciones como operario de producto terminado"*, sin que se advierta causa objetiva y razonable que justifique el trato diferencial; menciona que el 8 de mayo de 2018 solicitó a Alpina la nivelación salarial, pero la entidad la negó con escrito del 31 de ese mes y año, a su juicio, porque dicho *"trato diferenciado se daba en razón a la antigüedad de los compañeros de área"*; agrega que la empresa *"nunca ha implementado algún sistema de control de productividad del trabajador, como evaluaciones, fijación de metas y objetivos y seguimientos de su cumplimiento"*, señala que el *"factor de antigüedad no es por sí mismo un factor que permita validar y justificar el trato desigualitario, pues (...) rinde en las mismas condiciones de tiempo, modo y lugar de quien se dice es más antiguo"*; finalmente, explica que el manual de funciones del cargo que ejerce, *"es el mismo que el que corresponde al señor LEONARDO NIÑO"* (PDF 02).

3. La demanda se presentó el 14 de diciembre de 2021 (PDF 01), siendo admitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá mediante auto de fecha 27 de enero de 2022 (PDF 04); y si bien no reposa constancia de notificación dentro del expediente, lo cierto es que Alpina dio contestación el 22 de febrero de 2022 (PDF 05).
4. En su escrito, Alpina se opone a las pretensiones de la demanda; frente a los hechos acepta los relacionados con el contrato de trabajo, su extremo inicial, el término del mismo, los cargos que ha desempeñado el actor y la fecha en la que fue asignado como operario de producto terminado; respecto a los demás manifestó que el demandante no puede ser sujeto de comparación frente al señor Leonardo Niño, *"pues aun cuando ocupan el mismo cargo y desarrollan las mismas funciones, entre dichos trabajadores existen realmente criterios objetivos que los diferencian a la hora de establecer su salario, como lo es la antigüedad que tiene cada uno en la ejecución del cargo de "Operario de Producto Terminado"; ya que, "mientras el señor Niño lleva ocupando el cargo mencionado desde el 7 de julio de 2010, el demandante solo vino a ocupar dicho cargo hasta el 1 de agosto de 2013"*, por lo que existe una diferencia objetiva que justifica la diferencia salarial entre los dos trabajadores *"basadas en un criterio de antigüedad y experiencia en el desarrollo de las funciones propias del cargo, lo cual evidencia que no existe ningún trato discriminatorio en contra del actor"*; y adicionalmente *"el instrumento colectivo que establece el marco normativo que regula el incremento salarial anual respecto de cada uno de ellos"*, pues si bien cada cargo tiene una asignación salarial básica, anualmente a cada trabajador se le aplica un incremento salarial teniendo en cuenta lo dispuesto en *"el instrumento colectivo del cual se beneficia cada trabajador según su decisión"*; en los casos concretos, indica que el señor Wilfran Rodríguez en

mayo de 2016 se afilió a las organizaciones sindicales UTA, USTA y SINAL, las que suscribieron una convención colectiva con Alpina S.A. en el año 2012, y si bien tenía una vigencia de 3 años, lo cierto es que en atención al conflicto colectivo que se suscitó entre los años 2015 y 2019, los trabajadores afiliados se beneficiaron de ella hasta este último año; señala que durante ese interregno se aplicó *"un incremento salarial equivalente al IPC anual, pues se debe resaltar que para ese momento no se acordó entre las partes ningún acuerdo respecto a este aspecto en lo que tiene que ver con el año 2015 en adelante, pues como se evidencia en la convención, esta únicamente reguló los años 2012, 2013 y 2014 en cuanto al incremento de salarios"*; manifiesta que el actor estuvo afiliado a los sindicatos UTA, USTA y SINAL entre mayo de 2016 y febrero de 2017, y por ello su salario se incrementó conforme al IPC anual de acuerdo con el instrumento colectivo que regía su contrato de trabajo, mientras que al señor Leonardo Niño se le aplicó para el mismo periodo el incremento establecido en el pacto colectivo; agrega que el demandante a partir de abril del 2018 se afilió a Sintralpina y por esa razón desde el año 2019 se le aplicó el incremento dispuesto en la convención colectiva que suscribió la compañía con este sindicato y cuya vigencia estuvo comprendida entre el 2018 al 2021; de otro lado, y en cuanto al señor Leonardo Niño Cantil, señala que si bien ocupa el mismo cargo que el actor, *"no se debe pasar por alto que el marco que regula el incremento anual de su salario es el pacto colectivo de trabajo"*, el que se suscribió en el año 2015 con los trabajadores no sindicalizados, con vigencia de 3 años, y por tanto, el salario del señor Leonardo Cantil se incrementó en 2016 y 2017 conforme lo allí consagrado, es decir, el IPC más 1 punto porcentual; y lo mismo ocurrió entre los años 2018 a 2020, en atención al nuevo pacto colectivo suscrito en el 2018, por lo que en ese sentido, *"la diferencia salarial que existe actualmente entre el demandante y el señor Niño se origina como consecuencia de la antigüedad y experiencia que tiene cada uno de ellos en la ejecución propia de las funciones asignadas al cargo de "Operario de Producto Terminado" y en la aplicación de dos instrumentos colectivos con vigencias y fechas de corte diferentes, lo que permite concluir que no existe una razón de índole subjetivo"*, por lo que no hay lugar a la nivelación salarial pretendida. Además, menciona que al interior de la empresa existe el área de compensación y beneficios, *"la cual define las asignaciones salariales con base en los criterios objetivos (...), los cuales fueron aplicados en el caso del señor Niño y el demandante, en atención a que los dos empezaron a desarrollar el cargo de "Operario de Producto Terminado" en periodos diferentes"*, por lo que la diferencia salarial tiene como criterios, uno, la comparación del cargo con el mercado, para lo cual *"se consulta la encuesta salarial Mercer, que determina el nivel salarial del cargo valorado en un mercado de 244 empresas en Colombia"*, y, dos, el análisis del equilibrio de la equidad interna de la empresa, el cual tiene en como parámetros: *"a) la comparación del cargo con los pares del área en la organización; b) el tamaño de la operación donde se gestiona el cargo ya que el impacto en la gestión depende del tamaño de la unidad de negocio donde se labora; c) el desempeño que se mide a través de metodologías de evaluación de competencias definidas por la*

Compañía; y, d) la variación del costo de vida de la locación donde se desarrolla el cargo tomando como punto de referencia la ciudad de Bogotá”; indica que con base a estos criterios objetivos se definen los salarios cada año, lo que sustenta la existencia de parámetros equitativos e imparciales; destaca que ha pagado al actor de manera oportuna y completa los salarios y prestaciones sociales a los cuales ha tenido derecho de conformidad con el salario que devenga. Finalmente, propuso en su defensa las excepciones de cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, enriquecimiento sin causa del demandante, prescripción, buena fe y compensación.

5. Con auto del 7 de abril de 2022 el juzgado tuvo por notificada a la demandada por conducta concluyente e inadmitió la contestación de demanda (PDF 06); subsanada en tiempo (PDF 07), con proveído del 12 de mayo de 2022 la tuvo por contestada y señaló como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 5 de septiembre de 2022 (PDF 08); diligencia que se realizó ese día y se fijó el 3 de marzo de 2023 para audiencia de trámite y juzgamiento (PDF 11), fecha en la que se recibieron los interrogatorios de ambas partes y se suspendió la diligencia para continuarla el 30 siguiente (PDF 14); y en la misma se recaudaron los testimonios de Mario Medina y Alixis González González, se cerró el debate probatorio y se señaló el 16 de mayo de 2023 para emitir la decisión de fondo (PDF 17).
6. El Juez Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca en sentencia proferida el 16 de mayo de 2023, dispuso absolver a Alpina de las súplicas de la demanda, declaró probadas las excepciones de cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, y condenó en costas al actor, tasando las agencias en derecho en 1 SMLMV (PDF 20).
7. Contra la anterior decisión la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación en el que manifestó que debe determinarse *“el siguiente problema jurídico: si acertó o no su digno despacho señor juez en proceder a negar y no acceder con las pretensiones de la demanda y absolver de las mismas a la compañía demandada, bajo los siguientes argumentos, los cuales pues serán ampliados en debida forma dentro de los correspondientes alegatos de conclusión; para el caso honorables magistrados ruego a ustedes que una vez se haya allegado al expediente procesal se sirvan validar las siguientes circunstancias: el despacho de primera instancia niega las pretensiones del libelo demandatorio aduciendo que si bien el trabajador demostró su vínculo contractual, si bien demostró pues la condición como tal del trabajador de Alpina, no logró acreditar y pues digamos conllevar a una certeza que determinara pues validar ese trato diferenciado, para lo cual el juez de primera instancia determina y fija pues en especial un elemento que según el juicio del despacho es el trascendental para demostrar la objetividad en el trato discriminatorio*

signado en la experiencia; para caso el despacho refiere que en relación con el señor Leonardo Niño hay una diferencia de 2 años y 9 meses, puesto que entró en febrero 2004, mientras que mi mandante Wilfran Rodríguez entró el 16 de noviembre de 2006, que adicionalmente a ello la empresa logró probar que hay una diferencia porque Leonardo tiene una mayor antigüedad anterior (sic) y con un mayor grado de experiencia en el cargo que el señor Wilfran Rodríguez; así las cosas honorables magistrados ruego desde ya a ustedes se sirvan validar que se queda corta la interpretación judicial que hace el despacho a quo, si bien es cierto la experiencia es un factor determinante en principio para justificar un trato discriminatorio, no es cierto que por sí y solo sí se presenta ese término en el que yo me vinculé como lo prevé el juez, 2 años y cuatro (sic) meses anterior al demandante, ya por ese solo hecho tengo que tener un trato diferenciado, nótese honorables magistrados que dentro del libelo de la demanda la aquí demandada no allegó la más mínima documental que le permitiera determinar con toda certeza a la autoridad judicial que la experiencia por sí sola de Leonardo Niño le permite ejecutar las labores en el cargo contratado, que es el mismo cargo de mi mandante, en mayores condiciones de eficiencia, de ninguna de las documentales Alpina logró acreditar que Leonardo Niño tiene un mayor ranking con esa experiencia de lo que pueda ejecutar Wilfran Rodríguez, es decir, honorables magistrados la compañía demandada no logró acreditar que Wilfran Rodríguez por tener menos experiencia no ejecute las condiciones laborales en las mismas exigencias que las de Leonardo Niño y que incluso lo pueda sobrepasar; el honorable juez de instancia, honorables magistrados, refiere para el caso y la toma de su decisión, de manera no valorada integralmente el testimonio verbigracia de Mario Medina, no obstante el testimonio de Mario Medina queda referido también honorables magistrados que incluso él a pesar de no ser el objeto de la litis, pero deja referido en su testimonio que aún a pesar de ser más antiguo que el señor Leonardo gana menos salario, esta situación de entrada honorables magistrados permitía dilucidar bajo unas consideraciones judiciales pues que la experiencia definitivamente no es el factor del trato diferencial que trata de entamar la aquí demandada; si fuera así, claramente Mario Medina en su testimonio hubiera podido señalar sí, yo siendo el más antiguo del área soy el que gana más, pero aún en gracia de discusión de lo que en su momento se señaló por el honorable juez de instancia en el testimonio que no era el asunto de Mario Medina, el testigo dentro de su dicho sí permitió conocer al juez de conocimiento que el aun siendo más antiguo debería ganar más pero que en todo caso incluso está en las mismas condiciones de mi mandante, esta situación honorables magistrados de entrada deja entrever que el despacho de instancia yerra y se queda corto en sus interpretaciones pues claro es que no basta simplemente con el hecho de que se presente esa condición de mayor grado en la experiencia por una simple fecha contractual, sino que lo que se tenía que probar objetivamente y con un criterio de razonabilidad es por qué el señor Niño teniendo mayor experiencia a lo largo de unas valoraciones metódicas, matemáticas, pues esa experiencia lo ha llevado a tener una mayor eficiencia en el cargo, en este evento reitero honorables magistrados no existe la más mínima documental que permita demostrar que por esa mayor experiencia en tiempo según el juez de instancia, porque se vinculó de manera anterior a mi mandante, pues ya esa situación particular sea un eje trascendental para decir remunerero, y qué pasa entonces si yo me vínculo como trabajador Leonardo Niño de manera anterior y padezco de patologías y tengo restricciones médicas y tengo incapacidades, no puedo laborar, y aun así entonces es un factor ya de entrada objetivo para hacer ese trato discriminatorio; considera esta apoderada con todo respeto honorables

magistrados, que el despacho de instancia sí se queda corto en la medida de que no le interesó validar si habían controles de productividad, se habían evaluaciones, se habían fijación de metas, si habían objetivos, si habían seguimiento del cumplimiento, para determinar por qué esa experiencia sí es un factor fundamental que llevara a decir, claro entre Leonardo Niño dentro de su marco operación hace no sé 2000 cubetas y el señor demandante solamente ejecuta 200 o 300, uno dice claro, la experiencia ahí está demostrando que a mayor antigüedad en el cargo pues yo ejecuto en mayor medida la labor, y tengo más altos estándares de operación respecto a quien es más nuevo; pero acá no quedó desvirtuada esa situación honorables magistrados, entonces de suerte que sí llama la atención la escasa consideración que hace el despacho de instancia para determinar simplemente en ese factor de tiempo, perfeccionamiento del contrato de Wilfran Rodríguez versus Leonardo Niño, para decir que de entrada ya ese es un factor fundamental cuando claramente la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia SL 58879 de mayo 7 de 2019 ha señalado que no basta con que esas causas o esos elementos se presenten para aducir que ya ese es el factor objetivo sino que contrario sensu al fallador le corresponde razonar y determinar de manera concienzuda y jurídica, pues por qué cada uno de esos elementos están probados y si en efecto lograron ser probados para el caso por la compañía Alpina S.A., para determinar y justificar la desigualdad que en todo caso en esta instancia considera la suscrita, no está desvirtuada por la compañía demandada; asimismo honorables magistrados, es dable señalar que la Corte Suprema de Justicia desde vieja data pues también ya ha señalado para el caso dentro de esa sentencia 58879 de mayo 7 de 2019, que la premisa consagrada en el artículo 143 impone el despliegue probatorio mínimo para aprovechar la presunción que la modificación de la Ley 1496 introduce, y para el caso, la obligación del trabajador es probar que el cargo se desempeña en las mismas condiciones de tiempo, modo y lugar, y para el caso de la compañía demandada es probar que hay un criterio objetivo, y como bien lo señaló honorables magistrados, el juez de instancia, mi mandante cumplió con esa carga de demostrar que había un contrato, de demostrar que obviamente es programado en las mismas condiciones de tiempo, modo y lugar de Leonardo Niño, que obviamente su desempeño es igual o hasta mejor de Leonardo Niño, no en vano lo señaló también el mismo testigo Mario Medina, y que tiene un trato diferenciado; la aquí demandada qué dijo, aquí hay un criterio objetivo, hay una experiencia, una productividad y eventualmente la aplicación del instrumento, pero si se mira honorables magistrados a lo largo del despliegue probatorio pues de ninguna de las documentales se advierte que se haya probado por qué esa experiencia, entonces reitero, hacía prodigarle un trato diferenciado, es decir, en qué medida se varía y se diferencia que el señor Niño por llevar 2 años y cuatro (sic) meses mejor dicho hace todo mucho mejor y obtiene una mayor productividad que la que obtiene mi mandante Wilfran Rodríguez; asimismo no queda probado tampoco las documentales que Wilfran Rodríguez definitivamente con ese mínimo de tiempo por sí o por no, está por debajo de esos mínimos que lleva el señor Leonardo Niño, de suerte que hay un incumplimiento evidente de la carga de la prueba que no se percata la autoridad de instancia cuando simplemente aplica el elemento diferenciado, experiencia, signado en un simple tiempo, en una periodicidad, pero no se dedica a lo más mínimo el despacho de instancia a validar de fondo si en esas documentales la experiencia le deja entrever un punto esencial ya a lo largo de la aplicación y el ejercicio del contrato y la actividad laboral, esto es, reitero, sí o sí el señor Niño por esa experiencia en el marco operativo, objetivo, de los seguimientos, reitero, evaluaciones y demás, lleva a un mayor grado de eficiencia con esa

experiencia que la que pueda tener Wilfran Rodríguez; en esa medida honorables magistrados y viendo que es el único elemento que toma para sí el despacho de instancia, es decir, para el caso la experiencia, pues esta apoderada de entrada se permite solicitar a ustedes honorables magistrados pues que se sirvan revocar la sentencia de instancia en su integridad y declarar probado que aquí no existe ningún elemento objetivo y que la experiencia por sí sola no es un elemento trascendental para justificar el trato diferenciado que viene dando la aquí demandada respecto al señor Wilfran Rodríguez, y que como quedó probado con el testimonio de Mario Medina, ni siquiera a él que es el trabajador más antiguo del área le ha aplicado ese trato diferenciado, de lo contrario reitero honorables magistrados, sería la persona que en su testimonio hubiera dado cuenta que con su experiencia efectivamente es el que más gana en el área, lo que al no acaecer así resulta procedente en consecuencia, que se genere la revocatoria de la sentencia que aquí apelo, se accede a las pretensiones y se condene en costas a la aquí demandada, para lo cual me permitiré en el momento procesal oportuno pues sustentar los correspondientes alegatos honorables magistrados”.

8. Recibido el expediente digital, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 5 de junio de 2023, luego, con auto del 13 del mismo mes y año se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, ambas los alegaron.

La apoderada del **demandante** reiteró lo expuesto en su recurso de apelación en tanto afirma que “la antigüedad no es por si sola (sic) un factor diferencial para tratar diferentes a quienes vienen ejecutando la misma labor”, que aquí quedó probado que el actor realiza las mismas labores, en iguales condiciones de tiempo, modo y lugar que su comparado; que la demandada no demostró que la diferencia salarial estribe en el instrumento colectivo al cual se acogen, ni que existen justificaciones operacionales “del por qué el comparado devenga más que mi mandante”, como tampoco explicó si “la experiencia es parte del reconocimiento salarial en mayor medida, porque (sic) en el caso del testigo Mario Medina, no le remunera en mayo (sic) valor a este incluso sobre el comparado quien es el más antiguo del área”.

Por su parte, el apoderado de la **demandada** solicitó se confirme la sentencia de primera instancia pues si bien “el artículo 13 de la Constitución Política establece que existe un principio de a trabajo igual salario igual, no es menos cierto que la Corte Suprema de Justicia y la Doctrina han señalado de manera amplia que no es un principio absoluto, en tanto pueden existir criterios objetivos que justifican una diferencia salarial”, y en este caso, al trabajador le corresponde demostrar que efectivamente desempeña el mismo puesto de trabajado con similares factores de eficiencia en relación con el trabajador con el que se compara, lo que no ocurrió, y por el contrario, Alpina acreditó que efectivamente el señor Leonardo Niño ostentaba una antigüedad y experiencia mayor en relación con el actor en ejercicio del cargo de operario de producto

terminado; pues el demandante ingresó el 16 de noviembre de 2006, y el señor Leonardo Niño el 2 de febrero de 2004; y que el actor se ascendió al cargo de operario de producto terminado el 1 de agosto de 2013, cuando el señor Leonardo Niño lo hizo el 7 de julio de 2010; en ese orden de ideas, la diferencia salarial no obedece a un trato discriminatorio, sino a un tema objetivo como lo es la antigüedad y experiencia.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes en el momento de interponer y sustentar el recurso ante el juez de primera instancia, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos.

Así las cosas, se tiene que el principal problema jurídico por resolver es determinar si en este caso se demostró que existe un trato salarial diferenciado entre el demandante respecto de sus compañeros de trabajo, concretamente, frente al señor Leonardo Niño Cantil, en el entendido de que los dos han ejecutado la misma labor en iguales condiciones de tiempo, modo y lugar, como lo asegura la recurrente, o si por el contrario, existen justificaciones objetivas y razonadas que motiven esa diferencia salarial como lo considera la demandada.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente la existencia de un contrato de trabajo entre el actor y Alpina S.A.; que dicha relación laboral inició el 16 de noviembre de 2006 y se encuentra vigente a la fecha; y que el demandante empezó a desempeñar el cargo de operario de producto terminado a partir del 1º de agosto de 2013, pues tales situaciones fácticas son aceptadas por ambas partes y, además, se encuentran probadas documentalmente.

El a quo al proferir su decisión consideró que el artículo 143 del CST admite que son legítimas las diferencias salariales cuando hay razones objetivas, para lo cual el cargo del demandante debe ser el mismo sobre el cual se predica el trato desigual y que sus condiciones de rendimiento, formación, capacitación, experiencia, responsabilidad y labores sean equiparables, y de así acreditarse se aplica la presunción de que trata la norma; no obstante, aclaró que al trabajador le corresponde demostrar el trato diferencial para trasladarle al empleador la carga de demostrar las razones objetivas de esa desigualdad como lo ha dicho la jurisprudencia laboral; agregó que la antigüedad y la

experiencia del trabajador sí son circunstancias que permiten justificar una diferencia salarial, sin que pueda considerarse como un trato discriminatorio; y, en el caso concreto, indicó que si bien el demandante acreditó la existencia de un trato salarial diferente entre él y su compañero de trabajo Leonardo Niño, lo cierto es que la demandada demostró que el señor Leonardo Niño no solo ingresó a trabajar a la compañía demandada con anterioridad al actor (2 años y 9 meses) sino que también empezó a ocupar el cargo comparado antes que este último (3 años y 1 mes), por lo que tiene un tiempo de experiencia mayor, siendo estos dos motivos objetivos con los que se justifica la diferencia salarial, y *"adicional a ello se presenta una diferencia en el tema de los cargos ejercidos dentro de la empresa lo que da lugar a que sea mayor retribuido por la misma"*, y que desde el punto de vista aritmético, *"aunque se aplicara los mismos porcentajes de incremento salarial respecto a ambas personas, es claro que quien recibe un mayor sueldo (...) a pesar de que el porcentaje sea el mismo, si el porcentaje se aplica a dos sumas diferentes, es evidente que el (...) monto (...) que resulta (...) será superior para aquel que devenga un mayor sueldo"*, lo que en el tiempo se va acrecentando, *"por lo que no es lo mismo recibir un aumento salarial casi 3 años en un cargo superior que estando en un cargo inferior por lo que mal haría la empresa en estar obligada en realizar una nivelación sin respetar y tener en cuenta que una de las personas a las cuales se solicita la nivelación tiene una antigüedad mayor"*, pues ello desconocería el principio de igualdad; por lo que concluyó que el demandante no demostró que esa diferencia fuera arbitraria y por el contrario, la empresa sí acreditó la objetividad del factor que justificaba la diferenciación.

La premisa normativa que de forma básica sirve de sustento a la pretensión principal formulada por el aquí demandante es el artículo 143 del CST, modificado por la Ley 1496 de 2011, cuyo texto es el siguiente:

"A trabajo de igual valor, salario igual. 1. *A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127.*

2. *No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, género, sexo, nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.*

3. *Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación."*

Varios son los cambios que introdujo esta norma en relación con la que le antecedió, dentro de los cuales cabe resaltar que ya no se habla simplemente de trabajo igual sino de trabajo de igual valor, modificación que no solamente entraña un giro semántico, sino que busca que la igualdad salarial se sustente en trabajo de igual valor; y por otra parte, variaron las reglas sobre carga probatoria al introducir la técnica de la carga dinámica de la prueba aunque ya desde antes la jurisprudencia laboral había venido aplicando este criterio. Sin

embargo, el trabajador sigue obligado a demostrar que desempeña el mismo cargo en jornada y condiciones de eficiencia también iguales para que a partir de ahí surja el derecho de percibir la misma remuneración del trabajador que se toma como factor de comparación.

En este punto, la jurisprudencia laboral ha adocinado que el trabajador que pretenda una nivelación salarial en aplicación del principio «a trabajo igual salario igual», tiene la carga probatoria de demostrar el cargo que desempeña y la existencia de otro trabajador que ejerza el mismo cargo con similares funciones y eficiencia (Sentencia SL17462-2014 reiterada entre otras en SL3165-2018 y SL2032-2019); en ese sentido, *"si el trabajador aporta los indicios generales que suministren un fundamento razonable sobre el trato discriminatorio en materia retributiva, le corresponde al empleador justificar la razonabilidad de ese trato, por cuanto es aquel quien está en mejores condiciones de producir la prueba respectiva"* (sentencia SL2032-2019); por lo que en ese orden de ideas, es deber del empleador justificar las presuntas diferencias que se adviertan respecto de la labor que dos de sus trabajadores realicen en similares condiciones.

En el caso concreto, la parte demandada acepta que el trabajador demandante ejercía el mismo cargo de operario de producto terminado que su compañero Leonardo Niño, que los dos realizan idénticas funciones y responsabilidades y tenían el mismo horario; es más, la demandada en el interrogatorio de parte de su representante legal señaló que para ejercer dicho cargo se requería previamente haberse desempeñado como ayudante de producto terminado, requisito que cumplían los dos trabajadores, es decir, que efectuaban su labor en similares condiciones de modo, tiempo y lugar, y aun así, el actor devengaba un salario inferior; por lo que en ese sentido, opera la inversión de la carga de la prueba y es Alpina S.A. la que debe acreditar si existen razones objetivas que justifiquen ese trato salarial diferente.

Al respecto, la entidad demandada justifica dicha diferencia salarial por razones de antigüedad y experiencia, y, de manera adicional, en atención a los incrementos salariales establecidos en los instrumentos colectivos que les son aplicables a cada uno de los trabajadores objeto de comparación; aspecto frente al cual la parte recurrente se opone por considerar que tales factores no son suficientes por sí solos para demostrar el trato desigual en tratándose de salarios, a lo que se suma que tanto el pacto colectivo como la convención consagran el mismo incremento salarial para los trabajadores.

No obstante, en este punto, la Sala acompaña el argumento expuesto por el juez de primera instancia ya que considera que la antigüedad y la experiencia sí son factores que pueden sustentar una retribución desigual, en tanto la

jurisprudencia laboral ha señalado que la eficiencia es la cualidad que permite la realización de una tarea con utilización de los recursos estrictamente necesarios, vale decir, cumplir el cometido sin derroche de recursos, y se diferencia de la eficacia pues esta consiste en el logro de las metas; y la combinación de estas dos cualidades (eficiencia y eficacia) redundan en la efectividad, y bajo ese concepto la Corte ha asimilado nociones como «rendimiento físico», «antigüedad», «experiencia», «adaptación al medio de trabajo», «iniciativa», «destreza», entre otros; (sentencias CSJ SL1129-2020 y SL1739-2023). Incluso, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha destacado que una mayor antigüedad y experiencia justifican objetivamente la diferencia salarial entre los trabajadores, sin que este actuar pueda catalogarse como discriminatorio, pues tal distinción se sustenta debidamente en razones de equidad. Al respecto, en sentencia CSJ SL, 17 oct. 2008, rad 30474, reiterada en SL1129-2020, tal Corporación manifestó lo siguiente:

Con todo, no está de más precisar que, como lo pone de presente la réplica, esta Sala de la Corte, entre muchas otras en la sentencia que por ella se reseña, ha considerado que la antigüedad y la experiencia del trabajador son circunstancias que permiten justificar una diferenciación en el trato salarial, sin que con ello se entienda que existe un proceder discriminatorio.

A ese respecto, en un caso semejante, en sentencia del 10 de junio de 2005, radicación 24272, aunque en relación con otras normas pero que, en su esencia, consagran el mismo principio de a trabajo igual, salario igual, expresó lo que a continuación se transcribe:

“Sobre el particular, cumple advertir que es cierto, como lo afirma la censura, que la igualdad salarial por trabajo de igual valor es un principio del derecho del trabajo universalmente reconocido que se halla consagrado en convenios internacionales de trabajo. En el sistema jurídico colombiano se acoge bajo el aforismo “a trabajo igual, salario igual” y cuenta con pleno respaldo constitucional en el artículo 13 de la Carta Política que consagra el derecho a la igualdad, del que son compendio fiel el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 5º de la Ley 6ª de 1945. Ha explicado esta Sala de la Corte que ese principio proscribe el trato diferente en materia salarial y con él “se reconoce una relación de equivalencia de valores prestacionales conmutativos en cuanto a la fuerza de trabajo que suministra el trabajador al patrono y que este debe retribuir como contraprestación, sobre un plano de igualdad jurídica y material...” (Sentencia del 7 de febrero de 1996. Radicado 7807).

“Pero también de tiempo atrás la jurisprudencia laboral ha precisado que la cabal utilización del principio no significa una equiparación automática en materia salarial para todos los trabajadores, pues no consiste en imponer por ministerio de la ley una indistinta asimilación salarial, de suerte que es legítimo que existan diferencias razonables en la remuneración de los trabajadores, siempre y cuando estén fundadas en razones objetivas, como el régimen jurídico que se les aplica, o surgidas de aspectos relativos a la cantidad y la calidad del trabajo realizado, tales como la antigüedad del trabajador, la capacidad profesional, las condiciones de eficiencia, el rendimiento, la jornada laboral, etc.

*“Y esos elementos que justifican el trato diferente no han quedado totalmente al arbitrio del empleador, pues la ley se ha encargado de establecer en cuáles casos debe existir igualdad en la remuneración y los factores laborales que dan derecho a esa igualdad.
(...)”*

“En un caso similar al que aquí se analiza, se pronunció esta Corte en sentencia del 24 de mayo de 2005, radicación 23148, de la siguiente manera:

“Finalmente, resulta oportuno anotar en torno del tema de la nivelación salarial controvertido en este asunto, que está ligado indisolublemente al principio de a trabajo igual salario igual, que la jurisprudencia tiene reiterado que esta garantía tiene aplicación

imperativa cuando se desempeña el mismo puesto, en condiciones de eficiencia iguales; de manera que en relación con el segundo presupuesto referido cobran preponderancia para la fijación de salarios factores tales como la capacitación para el cargo, la antigüedad y experiencia de los trabajadores, que permiten una asignación salarial distinta, sin que se entienda que obedece a un proceder discriminatorio, pues se fundamenta en razones lógicas que en gran medida se encuentran fundadas en la equidad.” (Subraya la Sala).

Así las cosas, una vez analizadas las pruebas obrantes dentro del expediente, de manera integral como lo dispone el artículo 61 del CPTSS, y conforme los criterios jurisprudenciales antes aludidos, la Sala concluye que el juzgador de instancia no desacertó al establecer que se logró demostrar objetivamente la diferencia salarial entre el aquí demandante Wilfran Rodríguez Oñate y el señor Leonardo Niño Candil, como pasa a explicarse.

De un lado, tanto los testigos que declararon en juicio como el mismo demandante, y lo ratifica también la demandada en su interrogatorio de parte, el señor Leonardo Niño tenía una antigüedad en el cargo de operario de producto terminado, mayor a la del demandante, y, por ende, tenía una mayor experiencia, e incluso, ingresó a trabajar para la entidad demandada antes que el actor, por lo que igualmente era más antiguo en la compañía.

Lo anterior también se corrobora con los documentos aportados al expediente, pues de ellos se puede advertir que el demandante ingresó a trabajar para Alpina S.A. como ayudante de producto terminado el 16 de noviembre de 2006 (pág. 46 a 49 PDF 01), mientras que el señor Leonardo Niño Candil inició su relación laboral con la demandada el 2 de febrero de 2004 (pág. 214 PDF 05), es decir, que este tiene una antigüedad frente al actor de 2 años, 9 meses y 14 días.

De otro lado, como bien quedó acreditado, el demandante fue asignado al cargo de operario de producto terminado el 1º de agosto de 2013, fecha para la cual el señor Leonardo Niño llevaba ejerciendo ese mismo cargo 3 años y 24 días, como quiera que la empresa lo ascendió a ese puesto de trabajo el 7 de julio de 2010 (pág. 215 PDF 05), por lo que resulta palmario que para esa data, esto es, para la fecha en la que Alpina nombró al actor en el citado cargo objeto de comparación, el señor Leonardo Niño tenía una experiencia que el demandante no poseía, se insiste, de más de 3 años, lo que justificaba objetivamente que para ese momento su salario fuera superior, pues en este punto, ambas partes en sus interrogatorios manifiestan de manera coincidente que el demandante ingresó a ejercer el cargo de operario de producto terminado con un salario inferior al que ya percibía el señor Leonardo Niño, situación que generaba necesariamente que en el futuro, aunque se aplicara la misma base de incremento porcentual, siempre el salario del señor Leonardo Niño iba a ser

superior, sin que con ello pueda considerarse discriminatorio, y por el contrario, resulta razonable que la empresa pagara un salario mayor al trabajador que tenía más de 3 años de experiencia sobre el que hasta ahora iba a iniciar a ejercer el mismo cargo.

Aunado a lo anterior, la Sala también observa que el señor Leonardo Niño tuvo dos ascensos dentro de la compañía, mientras que el demandante únicamente ha tenido uno. Así se dice porque el testigo Mario Medina en su declaración fue claro en manifestar que el señor Leonardo Niño ingresó como ayudante de producción, luego lo nombraron en el cargo de ayudante de producto terminado y finalmente fue asignado como operario de producto terminado; por su parte, la empresa contrató al demandante para ejercer el cargo de ayudante de producto terminado y luego lo nombró como operario de esta área. Y para concluir que el cargo de ayudante de producto terminado estaba en un nivel superior al de ayudante de producción, el testigo explicó que las escalas salariales del área de producción son más bajas que las de producto terminado, situación que conoce dada su calidad de presidente de la Subdirectiva de Facatativá del Sindicato Sinaltralpina, por lo que puede entenderse que cuando el señor Leonardo Niño fue asignado como ayudante en esta última área (producto terminado) se trató en realidad de un ascenso, pues pasó a devengar un mayor salario; por tanto, de esta circunstancia se colige que la remuneración del señor Leonardo Niño ha tenido dos aumentos debido a los ascensos que le ha otorgado la compañía; en comparación del demandante que solo ha tenido uno.

Finalmente, en cuanto al tema de los incrementos salariales dispuestos en el pacto colectivo y en la convención colectiva de trabajo, la Sala observa que, contrario a lo afirmado por el demandante y por los testigos que declararon en juicio, tales instrumentos sí consagran distintas bases porcentuales, o por lo menos así se concluye del contenido de los que fueron aportados al expediente, a manera de ejemplo, si bien para el año 2015 en los dos se determinó un incremento salarial del 5.6%, ya para el año 2016 en el pacto se determinó el IPC más 1.5% de incremento (total 8.27%), mientras que en la convención se estableció el 9.7%; para el año 2017 el pacto colectivo preceptuó el IPC más 1% (total 6.75%), y la convención el 5.37%; no se tiene prueba de los incrementos de la convención para los años 2018 a 2021, sin embargo, en el pacto colectivo se estableció para el 2018 el IPC más 1.5%, para 2019 IPC más 1%, 2020 IPC más 1% y 2021 IPC más 0.25%; y del año 2022 en adelante el actor en su interrogatorio de parte indicó que el incremento salarial de la convención ha sido el del IPC, mientras que en el pacto colectivo se ha determinado así: 2022 IPC más 0.5%, 2023 IPC más 0.75% y 2024 IPC más 1% (pág. 216 a 356 PDF 05). Por lo que indudablemente los incrementos de los salarios del demandante y del señor Leonardo Niño han tenido distinta base porcentual, lo que lógicamente

influye en el resultado final de su salario; pues en este aspecto, conforme lo manifiestan los testigos y las partes en sus declaraciones, el señor Leonardo Niño siempre ha sido un trabajador no sindicalizado y por ende, se ha beneficiado del pacto colectivo, mientras que el demandante si bien inicialmente le era aplicable dicho pacto (pág. 186 PDF 05), a partir de los años 2016 y 2017 pasó a ser beneficiario de la convención colectiva de trabajo dada su afiliación a las organizaciones sindicales UTA, USTA, SINAL y Sinaltralpina.

Ahora, es cierto que el testigo Mario Medina asegura que él es el operador de producto terminado más antiguo de esa área, como quiera que inició en marzo de 1998, y que aun así su salario es inferior al del señor Leonardo Niño, sin embargo, en este aspecto, aunque no le compete a la Sala resolver esa diferencia salarial por ser ajena al aquí demandante, de todas formas basta con decir que no se puede establecer alguna presunta discriminación en tanto se desconoce si dicho testigo ha sido objeto de ascensos, y de su dicho pareciera que no, ya que alude que desde que ingresó a la empresa ha ejercido ese cargo, a lo que se suma que él debe ser beneficiario de la convención colectiva de trabajo dada su calidad de presidente de la organización sindical Sinaltralpina, situación que difiere del señor Leonardo Niño, ya que, como antes se explicó, este último únicamente ha sido beneficiario del pacto colectivo.

Y en cuanto a las restricciones médicas del señor Leonardo Niño, que menciona la apoderada en su recurso, las que también son aceptadas por la demandada en su interrogatorio de parte, la Sala considera que es un aspecto que no fue puesto de presente en la demanda ni hizo parte del debate probatorio, y aunque así lo fuera, la verdad es que ello en nada puede interferir frente al salario básico de ese trabajador, que es lo que se controvierte en este proceso, máxime cuando realiza su labor en iguales condiciones de tiempo, modo y lugar al aquí demandante como aquí quedó establecido.

En conclusión, al haberse acreditado las razones que justifican objetivamente la diferencia salarial entre el demandante y el señor Leonardo Niño, estas son, la antigüedad y la experiencia de este último frente al actor, y, además, que a tales trabajadores se les aplicaba diferente porcentaje de incremento sobre sus salarios en atención al instrumento colectivo que les beneficia, era el demandante el que le correspondía demostrar que a pesar de estas circunstancias tenía un mayor desempeño que su compañero Leonardo Niño, lo que no acreditó en este juicio, razón por la cual, no queda otro camino que confirmar la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo del demandante por perder el recurso, como agencias en derecho se fija la suma de \$1.300.000.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de mayo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de WILFRAN RODRIGUEZ OÑATE contra ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A HOY ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A BIC, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del demandante, como agencias en derecho se fija la suma de \$1.300.000.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria