

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

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

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR JOSÉ EFRAÍN CAÑÓN CAÑÓN CONTRA JORGE ENRIQUE RINCÓN MARTÍNEZ. Radicación No. 25843-31-03-001-**2020-00147**-01.

Bogotá D. C. veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020. Se decide el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de ambas partes contra la sentencia proferida el 25 de enero de 2023 por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca.

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

SENTENCIA

- 1.** El demandante promovió proceso ordinario laboral contra el demandado para que se declare: 1) que entre ambos existió contrato de trabajo verbal a término indefinido que inició el 29 de noviembre de 2012 y terminó el 10 de octubre de 2017, con un salario mensual de \$2.537.717, desempeñando el oficio de conductor de una tractomula; 2) que dicho contrato terminó sin justa causa; 3) que se condene al pago de salarios adeudados \$6.882.900; la diferencia de los aportes pagados a la EPS, fondo de pensiones, ARL y caja de compensación y parafiscales; cesantías \$11.856.785; intereses de cesantías \$1.422.815, más la sanción por la falta de pago; prima de servicios \$11.856.785; vacaciones \$5.928.393; indemnización del artículo 65 del CST \$87.432.532; sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 \$87.432.532; indemnización por terminación del contrato de trabajo \$8.694.500; indexación y costas.

- 2.** En sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que celebró con el demandado contrato de trabajo durante los extremos temporales, en el cargo

y el salario, antes señalados; que la remuneración consistió en un salario mínimo legal más el 8% de las planillas por transporte de carga movilizadas a diferentes empresas de todo el país, y que era de \$1.800.000 para un total de \$2.537.717; que entregó todas las planillas al demandado, quien las tiene en su archivo personal; que durante la vigencia de la relación fue afiliado a la seguridad social, pero los aportes se realizaron sobre el salario mínimo legal; lo mismo sucedió con aportes a caja de compensación y parafiscales; desde el 1 de enero hasta el 10 de octubre de 2017 no le pagaron el salario mínimo legal pactado, sino solo el 8% de las planillas de viajes recibidas; que no fue afiliado a fondo de cesantías, ni le han pagado esta prestación, ni los intereses, las primas y las vacaciones; el 10 de octubre de 2017 el empleador dio por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, solo por el hecho de haber reclamado el pago de sus derechos; no le han reconocido su liquidación final.

- 3.** La demanda fue presentada el 6 de octubre de 2020; se inadmitió por auto del día 29 de noviembre siguiente para que se hicieran unas enmiendas; subsanada, se admitió por auto de 22 de enero de 2021 y se notificó al accionado el día 27 posterior.
- 4.** El accionado contestó el 12 de febrero de 2021; aceptó la relación pero no los extremos temporales; sobre el inicial, dijo que fue el 1 de diciembre de 2013, como se comprueba con el escrito de fecha julio 15 de 2016, y el final el 30 de septiembre de 2017; admitió que se pactó un porcentaje del 8% sobre las planillas, pero no como salario sino como gastos de viaje, liquidación que se hacía al terminar cada uno; también admite que se pactó el salario mínimo legal; niega haber dejado de pagar el salario desde enero hasta septiembre de 2017; manifiesta que fue el trabajador el que se retiró; que en julio de 2016 se firmó documento en que consta pago de prestaciones de 2013, 2015 y 2016; que el 2 de octubre de 2017, la tractomula aparece conducida por el nuevo conductor contratado, señor Edgar Torres, quien hizo un viaje de Guachetá a Barranquilla. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de prescripción, falsa invocación de las fechas de inicio y terminación del contrato de trabajo, que conducen a mala fe y temeridad del actor.
- 5.** Con auto de 9 de julio el juzgado tuvo por contestada la demanda y convocó para el 19 de noviembre con el fin de celebrar audiencia del artículo 77 del CPTSS, realizada en la fecha; al final de la diligencia se señaló el 10 de agosto de

2022 para la audiencia del artículo 80 del CPTSS, que se realizó en la fecha, haciendo un receso para continuarla el 25 de enero de 2023.

6. La Juez Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca en sentencia proferida el 25 de enero de 2023, declaró el contrato de trabajo entre las partes entre el 1 de diciembre de 2013 y el 30 de septiembre de 2017 y condenó al demandado a pagar a favor del actor la diferencia de los aportes a pensiones por el lapso comprendido entre el 1 de diciembre de 2013 y el 30 de septiembre de 2017, estimando el salario en \$1.249.925,24 más el valor de un salario mínimo legal mensual; declaró probada la excepción de prescripción y condenó en costas al demandante, fijando las agencias en derecho en \$1.000.000.

En lo que interesa para resolver los puntos materia de las apelaciones la jueza discurrió en los siguientes términos: En lo concerniente a la prescripción, empezó por precisar que a su modo de ver el contrato terminó el 30 de septiembre de 2017, y la demanda se presentó el 6 de octubre de 2020, es decir, mucho después de los tres años a que se refiere el artículo 488 del CST; y si bien consideró que el demandante tenía derecho a las prestaciones y prerrogativas reclamadas, salvo la indemnización por despido ya que no se demostró que el contrato terminara sin justa causa, las mismas estaban prescritas. Igualmente consideró la jueza que la diferencia de aportes no estaba prescrita y, por ende, sin mayores consideraciones, ordenó que el empleador hiciera los pagos respectivos a favor de la administradora de pensiones.

7. Apelaron ambas partes.

- 7.1. El apoderado del **demandante** cuestiona exclusivamente la prescripción. Sostiene que la demanda se instauró en tiempo y no se configuró aquel fenómeno extintivo, tal como se acreditó con los testimonios; aduce que no es cierto que el actor se viniera de Santa Marta el día 28 de septiembre, sino al día siguiente, y por ende llegara a Bogotá el día 30, de modo que este día no pudo terminar el contrato de trabajo. Que además el empleador le dio 8 días de licencia en razón del deceso del menor que viajó con el actor a la costa y falleció allá.

- 7.2. A su turno, el apoderado de la **demandada** circunscribe su inconformidad a la condena impuesta pues, a su juicio, la misma solo puede

ser ordenada por solicitud de la administradora de pensiones y no del demandante; en consecuencia, el juzgado no podía pronunciarse al respecto.

8. Recibido el expediente digital en el Tribunal, se admitieron los recursos, mediante auto del 6 de febrero de 2023; posteriormente, con auto del 13 del mismo mes año, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión; lo hizo solo el demandante.

El apoderado del **demandante** se refiere a la prueba de folio 55 (manifiesto electrónico de carga), frente y reverso, cuya fecha de expedición es el 28 de septiembre de 2017, hora 2:19, en el que figura el demandante como conductor en la ruta Santa Marta – Funza, donde se especifican tiempos, plazos para carga y descarga, salida del lugar de carga del vehículo placas SZN 240 , sin que aparezca hora de carga, descarga, llegada, salida al lugar de carga y descarga, ni fecha, ni lugar (casilla en blanco), por lo tanto, el juzgado no podía darle valor por haber casillas en blanco; prueba que llevó al juez a inferir que el actor había llegado a Funza el 30 de septiembre y el mismo día se presentó a la oficina del demandado en Fúquene, siendo ello imposible pues ese día andaba en la carretera. Señala que el demandante confesó que salió de Santa Marta el 29 de septiembre de 2017, fecha que debe tenerse como la de salida, y si se tiene en cuenta que el viaje dura dos días, como relatan los testigos Forero, Aldana y Guatava, su llegada a Funza y luego a Ubaté fue el 1º de octubre. Seguidamente se refiere el apoderado al folio 56, planilla electrónica de 2 de octubre de 2017 hora 3:50 p.m., donde aparece como conductor el señor Edgar Torres, vehículo placas SZN 240, ruta Guachetá Barranquilla, en la que tampoco aparecen hora de salida, de carga, de descarga (casillas en blanco) y por esa razón tampoco podía dársele ningún valor probatorio; la fecha es de radicación y no de salida. Agrega que no se puede dar ningún valor a la bitácora de fecha 30 de septiembre, en la que aparece una anotación de puño y letra de la señora Luz M. Briceño, cuyo testimonio fue tachado de sospechoso por ser cónyuge del demandado, haciendo constar que el demandante ese día manifestó retirarse del trabajo ante reclamo que le hicieron por unos viajes y por transportar un menor sin autorización a lo cual respondió con ira, abandonando el trabajo; prueba que no puede ser tenida en cuenta porque ese día el actor estaba en carretera. Enfatiza que el despido fue el 10 de octubre cuando el actor se reintegraba a sus labores, y teniendo en cuenta esa fecha no se configuró la prescripción. Reitera que tachó los testimonios recibidos a instancias del demandado, tanto

por consanguinidad como por dependencia laboral. Además de lo anterior, sostiene el apoderado que la juez no tuvo en cuenta la suspensión de términos con ocasión de la pandemia del COVID 19, desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 1 de julio siguiente, lapso que debe descontarse por el despacho de acuerdo con lo previsto en el Decreto 564 de 2020, concordante con los acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, y que dio un total de tres meses y dieciséis días, con lo que la presentación de la demanda, se interrumpió la prescripción.

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 sus recursos 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 los problemas jurídicos por resolver consisten en 1) determinar los extremos temporales de la relación de trabajo, en especial el extremo final: si el 30 de septiembre de 2017, como concluyó el juzgado, o el 10 de octubre de dicho año, como sostiene el demandante; 2) establecer si en el presente caso se configuró la prescripción de los derechos reclamados, en los términos declarados por el juzgado; de manera accesoria se analizará el tema de las tachas de testigos propuestas por ambas partes; en tercer lugar, será objeto de análisis la procedencia de la condena impuesta al pago de la diferencia en los aportes a pensiones, en cuanto a definir si tal condena solo es viable cuando la solicita la administradora de pensiones.

Se empieza entonces por resolver lo atinente al extremo final de la relación existente entre las partes, tema al que se circunscribe el apoderado del demandante, quien ningún reparo hizo al extremo inicial definido por la a quo.

De entrada, debe la Sala anunciar que ningún reparo merece la decisión de la a quo en cuanto fijó el 30 de septiembre de 2017 como fecha de terminación del vínculo entre las partes. Para llegar a esa conclusión, la juez consideró que los testigos traídos por el demandante son de oídas, ya que no precisan fechas, aunque destaca que Guatava Briceño vio al señor Edgar Torres

conducir la tractomula que manejaba el actor, lo que sabe porque administra una tractomula cuya propietaria es su hija. También se refirió a la testigo Briceño Pachón, quien desconoce lo del permiso aducido por el actor y sabe lo ocurrido con el menor que se ahogó porque recibió una llamada de la policía; y al testimonio de Edgar Torres; y tuvo en cuenta el comprobante de carga de folio 56, de fecha 2 de octubre de 2017, en el que aparece como conductor de la tractomula este último testigo. Así mismo, aludió al documento de folios 55 y 56 en los que se reporta que el camión que en ese momento conducía el demandante Cañón Cañón salió de Santa Marta hacia Funza el día 28 de septiembre. Consideró que el contrato terminó por el suceso del menor ahogado; concluyó, por lo tanto que el finiquito del contrato se produjo el 30 de septiembre. Consideró la jueza que el permiso de diez días a que se refiere el demandante y que supuestamente le fue otorgado el 30 de septiembre no es de recibo, porque, entre otras cosas, ni siquiera fue mencionado en los hechos de la demanda, aparte de que el contrato terminó por el suceso del menor, por transportar personas ajenas, con mayor razón si esta fallece en el traslado.

El demandante sostiene, en líneas generales, que los documentos no pueden ser tenidos como pruebas porque tienen espacios en blanco, amén de que los mismos no consignan la información que el a quo vio porque no se especifican las fechas de salida o de carga, ni las de llegada; ante lo cual debe tenerse en cuenta la confesión del demandante en el sentido de que su salida de Santa Marta fue el día 29 de septiembre y no el 28 de ese mes.

Para la resolución de ese punto será necesario analizar las pruebas del proceso, pues se trata de una cuestión eminentemente probatoria y fáctica.

Sobre este tópico, obran en el expediente tres documentos relevantes, aportados todos por el demandado: 1) manifiesto electrónico de carga (folio 20 archivo 08) referido al despacho del camión que conducía y condujo el actor, el día 28 de septiembre de 2017, en la ruta Santa Marta – Funza, radicado y expedido en esa fecha; 2) obra también el manifiesto radicado y expedido el 2 de octubre de 2017, del mismo vehículo pero esta vez se registra como conductor Edgar Torres en la ruta Guachetá – Barranquilla (folio 22 id.); y obran también unas hojas manuscritas en las que consta que las partes acordaron como salario el mínimo legal más el 8% sobre las planillas como gastos de viaje; que del 1 de diciembre de 2013 al mismo día y mes de 2015 se pagaron al demandante \$2.000.000 y otro arreglo de pago de prestaciones

hasta julio de 2016 por \$2.500.000; y por ultimo una nota de 30 de septiembre de 2017 (folio 26 *ibid.*) en la que el demandado deja constancia de que el demandante le entrega las llaves y se retira del trabajo, firmado por aquel y la señora Luz Miriam Briceño, su cónyuge.

Además de lo anterior, obran los testimonios de Juan Ignacio Guatava Briceño, Luís Armando Forero Ramírez, Edgar Torres, Anderson Forero Aldana y Luz Miriam Briceño Pachón, así como los interrogatorios de parte de demandante y demandado. Sobre estos últimos, debe destacarse que cada una de las partes se mantiene en su posición; así, mientras el actor manifiesta que llegó a Fusagasugá el 30 de septiembre de 2017, descargó el 1º de octubre, se fue para Ubaté, guardó el vehículo, llamó al demandado y le solicitó un permiso de 8 o 10 días para arreglar lo de la muerte del muchacho, y su empleador le comentó entonces que le entregaría el vehículo a Edgar Torres, y el día 10 de octubre cuando regresó a trabajar le dijo que no le entregaba el carro, que quedaba despedido, se puso furioso, y quedó sin trabajo, a lo cual agregó que desde el 10 de septiembre lo había sacado del seguro; el demandado se mantiene en que el actor llegó el 30 de septiembre, él le reclamó por haberse llevado el muchacho en el vehículo para Santa Marta y por unos viajes de silo, el actor se puso furioso y le dijo que no seguía trabajando y le entregó las llaves, razón por la cual contrató a Edgar Torres para que le condujera la tractomula.

Sobre las declaraciones de parte debe decirse que las solas afirmaciones de cada litigante en su favor, no es suficiente para tenerlas por ciertas, porque ello es tanto como darles validez y certeza sus versiones sobre los hechos, lo cual haría innecesario el proceso judicial y dificultaría la labor de juzgamiento porque cada uno se sostendría en su posición y no habría forma de que el juez esclarezca lo sucedido, máxime si las narrativas son contrapuestas. En este sentido debe aclararse al apoderado del demandante, que las manifestaciones del actor en cuanto a la fecha de salida de Santa Marta y llegada a Ubaté, no pueden ser tenidas como confesión, en tanto no le producen efectos adversos sino favorables, de modo que esta cuestión solamente es posible definirla a partir de pruebas diferentes a las posturas de las partes. Tal circunstancia impone por lo tanto el deber de examinar el restante material probatorio con el fin de extraer la versión más verosímil y con mayor solidez.

En cuanto a los testimonios de Guatava Briceño, Forero Ramírez y Forero Aldana la Sala coincide con la apreciación del juzgado porque en líneas generales, en lo relacionado con los extremos temporales, y en especial el final, se trata de testigos de oídas, que no conocieron de manera directa sobre tal hecho, sino lo que saben es porque el demandante se los comentó. Es cierto que Guatava Briceño y Forero Ramírez hablan de un día 9 o 10 de octubre, pero no dan detalles de las razones por las que recuerdan de manera exacta esa fecha, a pesar de haber transcurrido varios años hasta el momento de la declaración, sin que tampoco sea de recibo los datos que suministra el segundo de los testigos aludidos, consistente en recordar la fecha porque le prestó un dinero al actor y le colaboró con una colecta para el sepelio del fallecido, porque en últimas la aserción de que el contrato terminó el 10 de octubre no les consta de manera directa sino porque el actor así se los informó. El testigo Forero Aldana es más impreciso, porque se refiere a los meses de agosto a octubre como de terminación del contrato de trabajo.

Pero, sobre todo, los anteriores testimonios resultan eclipsados por la declaración de Edgar Torres, quien si bien incurre en imprecisiones ya que en una parte de su declaración se refiere al 1 de noviembre y en otra al 30 de octubre, las mismas son superables si se tiene en cuenta que aclara posteriormente que fue el 1 de octubre de 2017, cuando empezó a laborar, lo cual se refuerza con el manifiesto de carga de 2 de octubre de 2017 y las aserciones del testigo en cuanto a que fue contratado para trabajar de "siento", vale decir de manera permanente y no efímera. Las inconsistencias entre las horas plasmadas en el manifiesto y las expresadas por el testigo no impiden tener en cuenta lo dicho por este, por cuanto lo cierto es que del análisis de la declaración del testigo y del documento aludido es razonable deducir que el 2 de octubre dicho señor ya manejaba la tractomula e hizo el viaje de Guachetá a Barranquilla, sin que la imprecisión de las horas desmienta este hecho. Ahora bien, no es posible determinar que a partir del 1 de octubre de 2017 el demandante se encontrara de permiso otorgado por su empleador y que por tanto el contrato de trabajo estaba vigente, porque no hay prueba que respalde esa afirmación, aparte de la propia declaración del actor, ya que los testigos que se refieren al mismo son de oídas, como ya se dijo; y el demandado niega categóricamente tal situación. Amén de que no puede pasarse por alto que en la demanda no se hizo ninguna mención de tal hecho, lo cual resulta inexplicable dada la importancia del mismo, y el testigo Torres

ninguna mención hace a que hubiera sido contratado por unos días, sino que insiste que fue de "siento", es decir de manera permanente.

En cuanto a los cuestionamientos del apoderado del actor sobre el alcance probatorio de los manifiestos de carga, este Tribunal no los comparte porque se trata de un documento perfectamente identificado, que como se puede leer corresponde a la impresión en papel de un *"acto administrativo producido por medios electrónicos en cumplimiento de la Ley 527 de 1999 (artículos 8 al 13) y de la Ley 962 de 2005 (artículo 6) es una reproducción del documento original que se encuentra en formato electrónico en la base de datos del RND C en el Ministerio del Transporte, cuya representación digital goza de autenticidad, integridad y no repudio"*.

De manera que para desconocerlo o negarle valor probatorio, habría que demostrar su falsedad, lo que aquí no se ha producido, sin que el hecho de que tenga algunos espacios en blanco sea razón de invalidez.

Sobre las tachas formuladas por los apoderados frente a los testimonios de Forero Aldana, Forero Martínez, Edgar Torres y Luz Miriam Briceño debe agregarse, a lo dicho por el juzgado, que las mismas no podían ser admitidas, como quiera que se plantearon de manera extemporánea, es decir, cuando ya se habían desarrollado parte de los testimonios, y en consecuencia, no se atuvo a la oportunidad señalada en el artículo 58 del CPTSS, esto es, antes de que se rindieran las declaraciones. Aparte de que no hay elementos para colegir que alguno de los testigos se parcializó o fue mendaz, porque todas las afirmaciones que hicieron están respaldadas por pruebas documentales o por otros medios demostrativos. Cosa diferente es que varios de ellos no resulten plenamente convincentes en algunos apartes de sus relatos, como aquí ha ocurrido y se expuso antes en lo relacionado con la fecha de terminación del contrato.

Sin embargo, quiere la Sala resaltar que una parte de la declaración de Guatava Briceño refuerza la versión del demandado, porque este testigo manifestó que el señor Edgar Torres le manejaba una tractomula a su hija, vehículo que él (testigo) administraba, y se retiró para manejarle el vehículo al demandado, lo cual reafirma que esa persona sí condujo la tracto mula después de que el demandante dejó de hacerlo; y aunque la versión de Torres choca con la de Guatava porque aquel dice que estaba varado cuando fue llamado por el demandado, de todas formas, su importancia radica en que

ratifica la veracidad del relato de Torres en cuanto a que fue el conductor de la tractomula que antes manejaba el actor.

Y finalmente, lo escrito en la bitácora por la señora Luz Miriam Briceño sobre la fecha en que terminó el contrato de trabajo del actor, y que ratifica en su declaración, resulta creíble, pues no se trata de una probanza aislada sino que aparece respaldada por otras pruebas, entre ellas la que muestra que el 2 de octubre el vehículo era conducido por Torres, y desde este punto de vista sirve como elemento adicional para concluir que el contrato del demandante terminó el 30 de septiembre de 2017, que es la fecha de dicha nota, y que pone de presente que ese día sucedieron allí consignados. En este punto tampoco puede pasarse por alto que según la planilla de seguridad social visible a folio 19 del archivo 08, aportada por el demandado, muestra que el actor fue retirado del sistema de pensiones desde el 11 de septiembre de 2017, pues para ese mes solo se cancelaron 10 días de cotización, lo que contextualizado con el resto de pruebas permite colegir que con esa actitud el empleador ya había decidido terminar el contrato de trabajo, sin que resulte de recibo la extrañeza de este frente a este hecho, al absolver el interrogatorio, pues la intención es clara y se trata de una situación derivada de un documento que él mismo aportó.

Seguidamente pasa la Sala a analizar lo concerniente a la prescripción declarada por la juez, quien se detuvo en la fecha de terminación del contrato de trabajo (30 de septiembre de 2017) y luego en la fecha de presentación de la demanda (octubre 6 de 2020) y una vez extrapolados los dos momentos, consideró que la última fue presentada después de los tres años a que se refiere el artículo 488 del CST, por lo que declaró prescritos los derechos reclamados, salvo el relacionado con los aportes a seguridad social en pensiones.

En el recurso, la parte demandante centra su intervención en demostrar la imposibilidad de que el contrato de trabajo hubiese terminado el 30 de septiembre, como lo concluyó el juzgado, dado que el actor no pudo haber llegado ese día a Ubaté o Fúquene, amén de que el empleador le dio ocho días de permiso al trabajador para que atendiera las exequias del joven que había muerto. Sin embargo, dentro de sus planteamientos manifestó que la demanda se *"instauró a tiempo"*, dentro del tiempo que ordena la ley y no se configuró la prescripción, palabras que repitió varias veces en su discurso de sustentación.

Lo anterior obliga, en primer lugar, a establecer el alcance del recurso de apelación, de cara al principio de consonancia previsto en los artículos 35 de la Ley 712 de 2001 y 10 de la Ley 1149 de 2007. Para la Sala, el hecho de que el demandante hubiese utilizado las expresiones antes referidas y enfatizado que la demanda se presentó en tiempo y que no hubo prescripción, habilita para tomar esta como la materia de la apelación, colocando como tarea del Tribunal dilucidar si la demanda se presentó en tiempo y si es dable preconizar que hubo prescripción, sin que deba limitarse a estudiar en esta materia solamente las fechas de terminación del contrato de trabajo y de presentación de la demanda, a las que el demandante se refirió de manera específica en la sustentación, sino mirando de manera global si la demanda se presentó en tiempo, teniendo en cuenta que los jueces les corresponde aplicar la ley pertinente aunque esta no sea mencionada por el apelante, o tenga que apartarse de las invocadas, siempre que lo permita la sustentación del recurso, como aquí ocurre, pues la inclusión de la proposición jurídica completa es propia de los recursos extraordinarios, como el de casación, pero no es una exigencia para los ordinarios, como el de apelación.

En esas condiciones, considera el Tribunal que la jueza se equivocó al declarar que la demanda fue presentada fuera del término legal y que se produjo la prescripción, porque omitió tomar en consideración la suspensión de términos decretada a raíz de la pandemia del COVID, según lo pone de presente el apoderado del demandante en sus alegatos.

En efecto, ya desde el artículo 10 del Decreto 491 de 2020 quedó en claro que *“durante la vigencia de la emergencia sanitaria no correrían términos de prescripción y caducidad de las acciones judiciales”*

Y lo reafirmó el artículo primero del Decreto 564 del mismo año, al disponer: *“...Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación...”* *“El conteo de los términos de prescripción y de caducidad de reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura”*.

Para desarrollar esas normas, el Consejo Superior de la Judicatura expidió los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521,

PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528 y PCSJA20-11529 de marzo de 2020); y mediante Acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 se ordenó el levantamiento respectivo, a partir del 1º de julio de 2020; por lo que en ese sentido el término de la prescripción en el caso en estudio, se reanudó en la citada fecha; por tanto, como la relación laboral terminó el 30 de septiembre de 2017, la suspensión de términos ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura transcurrió entre el 16 de marzo y el 30 de junio de 2020, y la demanda se presentó el 6 de octubre de 2020, se tiene que la misma fue presentada en tiempo, ya que tenía hasta el 15 de enero de 2021 para hacerlo.

Por consiguiente, surge diáfano el error jurídico del juzgado, y ello conduce a que deba revocarse la prescripción ordenada con respecto a los derechos diferentes a los aportes a seguridad social en pensiones, para entrar a estudiar de fondo la viabilidad de tales derechos.

Para ello se deja en claro que están demostrados los extremos temporales de la relación: del 1 de diciembre de 2013 al 30 de septiembre de 2017.

En cuanto al salario, se debe partir de que el juzgado dio por demostrado y tuvo como hecho indiscutido que el salario promedio del demandante fue el del salario mínimo legal de cada anualidad más un promedio de \$1.249.295,24; decisión que no fue rebatida por ninguna de las partes y que por ende esta Sala, al margen de que la comparta o no, debe tener como hecho intangible del proceso. Por consiguiente, los salarios de cada año son: Para el año 2013 \$1.838.795,24; 2014 \$1.865.295,24; 2015 \$1.893.645,24; 2016 \$1.938.750,24; y para el 2017 \$1.987.012,24.

Como la demanda se presentó en tiempo y las cesantías se hacen exigibles a la terminación del contrato de trabajo, el trabajador tiene derecho a esta prestación, y así también lo había considerado el juzgado solo que como encontró probada la prescripción, no liquidó ninguna suma por tal concepto. Los valores que corresponden al trabajador por tal concepto son los siguientes: año 2013 \$153.232.90; 2014 \$1.865.295,24; 2015 \$1.893.645,24; 2016 \$1.938.750,24; 2017 \$1.490.259,10; **para un total de \$7.341.182,72.**

Los intereses de cesantías prescriben en enero de cada año; los correspondientes a la cesantía del año 2017 se hicieron exigibles a la

terminación del contrato de trabajo; por tanto, teniendo en cuenta la suspensión de la prescripción y la fecha de presentación de la demanda, solamente aquellos quedarían por fuera de la prescripción, ya que los de las cesantías de 2016, causados en enero de 2017, debieron reclamarse a más tardar en enero de 2020, pero solo se reclamaron el 6 de octubre del último año citado, por lo que teniendo en cuenta la suspensión de la prescripción, ya había operado su extinción y por ende también la de los años anteriores. **El valor que debe pagarse por este rubro es de \$134.123,30.** Esta misma suma debe pagarse por concepto de sanción por no pago de esos intereses, de acuerdo con lo previsto en los artículos 5 del Decreto 116 de 1976 y 2.2.1.3.8. del Decreto Único Reglamentario 1072 de 2015.

En cuanto a las primas de servicios, cuya exigibilidad es el 30 de junio y 20 de diciembre de cada año, solamente quedan por fuera de la prescripción las correspondientes al primer semestre de 2017 y la proporción del segundo semestre del segundo semestre (de julio a septiembre); sobre las del segundo semestre es clara su viabilidad, y en cuanto a las del primer semestre si bien su exigibilidad fue el 30 de junio de 2017, o sea que se podía reclamar hasta el 30 de junio de 2020, y la demanda se presentó el 6 de octubre de este año, no puede perderse de vista la suspensión de términos durante tres meses y medio, que debe habilitarse para efectos de computar la prescripción; por tanto **la suma que debe pagarse por este concepto es de \$1.490.259,10.**

Sobre las vacaciones, las mismas se hicieron exigibles a la terminación del contrato de trabajo. Durante la vigencia de esta se causaron los periodos: 1) diciembre de 2013 a diciembre de 2014; 2) diciembre de 2014 a diciembre de 2015; 3) diciembre de 2015 a diciembre de 2016; 4) y la proporción de diciembre de 2016 a septiembre de 2017. La primera podía reclamarse hasta el 1 de diciembre de 2018, si se tiene en cuenta lo previsto en el numeral 1 del artículo 187 del CST; las segundas hasta el 1 de diciembre de 2019; estas dos están prescritas, toda vez que la demanda se presentó en octubre de 2020. Las terceras y la cuarta podían reclamarse hasta diciembre de 2020 (la tercera, pero como el contrato terminó el 30 de septiembre de 2017 se hicieron exigibles en este momento. En consecuencia, debe ordenarse el pago de estos dos últimos periodos, **para un total de \$1.821.428.**

En relación con la indemnización por terminación del contrato de trabajo, debe decirse que habiendo quedado establecido que el contrato terminó el 30 de septiembre de 2017, corresponde indagar ahora los motivos de dicha terminación, por cuanto mientras el actor sostiene que fue despedido sin justa causa, el demandado aduce que el trabajador fue quien dio por terminada la relación luego de que su empleador le hizo un reclamo por haberse llevado para Santa Marta un muchacho en el camión, y por el manejo de unos silos. Las pruebas para acreditar cada una de las versiones, es deficiente y prácticamente se reduce a la posición de cada una de las partes. En efecto, ninguno de los testigos presenciaron lo sucedido en el momento del despido, y la prueba de la bitácora, elaborada por la señora Luz Miriam Briceño, tampoco da fe de que ella hubiese estado presente en el momento de la terminación del contrato de trabajo, lo que quiere decir que lo escrito en cuanto a que el actor decidió terminar el contrato de trabajo, fue porque el demandado se lo informó. Para despejar equívocos en cuanto a la valoración de este testimonio debe resaltarse que la declarante manifestó que el diálogo inicial entre el demandado y el actor se dio en el parqueadero donde estaba la tractomula, es decir en un lugar en el que ella no estaba, y fue luego que se trasladaron hasta la casa, a la oficina del actor, conversación que ella sí alcanzó a percibir, de suerte que si bien esta persona pudo darse cuenta de la terminación del contrato ese día, por la actitud de las partes no pueden constarle de forma directa las razones de dicho finiquito, ni quien tuvo la iniciativa para extinguir el nexo.

Sobre las cargas probatorias en este tema, cabe señalar que corresponde al trabajador demostrar el despido y el empleador justificarlo. Y si el primero no cumple con su carga, no queda camino diferente que absolver. Sin embargo, en el presente caso, considera la Sala que analizado en detalle el interrogatorio de parte del demandado, surgen elementos que permiten concluir que la iniciativa para terminar el contrato de trabajo fue del empleador. En efecto, en una de sus repuestas en dicha diligencia y al responder una pregunta sobre si había sido informado respecto de la muerte del muchacho que el actor se había llevado para Santa Marta en el camión, y al relatar sobre la forma en que se enteró, remató, refiriéndose al demandante: *“no, este muchacho no me sirve”* *“apenas llegue tengo que cuadrar con él”* manifestando igualmente que había unos antecedentes con un silo que lo mandó a cargar y se perdía, lo bajaban en el camino (1 h, 24, 17, archivo 15) de donde es dable colegir que ya el demandado había resuelto poner fin al contrato de trabajo antes de que el

demandante llegara a Ubaté o Fúquene, lo cual es suficiente para dar por demostrado que fue el demandado el que terminó la relación, a lo que debe sumarse lo antes dicho sobre retiro prematuro de la seguridad social.

Ahora bien, la jueza manifestó en una parte del fallo que de todas formas la conducta del demandante al llevarse a un acompañante para Santa Marta sin permiso del empleador fue una falta grave, con lo cual trató de justificar la terminación del contrato de trabajo. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que según el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965: *"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."*

O sea, que no basta la comisión de una falta por parte del trabajador, sino debe poderse afirmar que el contrato terminó por ese motivo, lo que aquí no sucede, por cuanto el demandado en lugar de insistir en las razones que tenía para terminar la relación, y que por eso la finalizó, se distrajo en sostener que el contrato había sido terminado por el trabajador, lo cual no se demostró.

Por consiguiente, como este derecho es exigible a la terminación del contrato de trabajo, y la demanda se presentó dentro de los tres años siguientes a su terminación y teniendo en cuenta la suspensión de la prescripción decretada por las autoridades competentes, es viable su reconocimiento, cuyo monto es equivalente a 30 días de salario por el primer año y 20 adicionales por cada año subsiguiente que exceda al primero y proporcionalmente por fracción. En consecuencia, teniendo en cuenta el salario mensual de \$1.987.012,24, la indemnización es por 86.66 días de salario, por un tiempo de servicios de tres años y diez meses, **para un total de \$5.739.816.**

Sobre la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por no consignación de cesantías, debe decirse que la misma es susceptible de prescripción, como lo ha señalado la jurisprudencia.

Las razones dadas por el demandado para no cumplir con la obligación de consignar las cesantías en un fondo, como ordena la ley, consistentes en que el propio trabajador le insistió en que se las pagara directamente, que eso lo hace todo mundo, y el hecho de que efectivamente hizo varios pagos en vigencia de la relación a título de prestaciones sociales, no pueden tenerse

como razones de buena fe para exonerar de su pago, por cuanto realmente a las partes no les está permitido realizar actos que contraríen la ley, y el propósito de la norma es que las cesantías se consignen en un fondo y no que se entreguen directamente al trabajador; en segundo lugar, la generalización de la conducta indebida no sana su naturaleza infractora de la ley; y en tercer lugar, los pagos realizados fueron claramente deficientes y no alcanzaban a cubrir ni siquiera el monto de las cesantías, toda vez que por los años 2013 a 2015 solamente le reconoció \$2.000.000 cuando esa suma por solo cesantías era superior; y en cuanto al pago de 2016 por \$2.500.000, si bien supera las cesantías de ese año, debe tenerse en cuenta que en ese valor, según se deduce de lo dicho por el demandado, estaban incorporados todos los derechos mínimos del trabajador, lo que muestra claramente que se trató de un pago deficiente.

De manera que si bien el pago de las cesantías directamente al trabajador transgrede claros y categóricos mandatos legales, la Sala ha admitido que pueden tenerse como señal de buena fe y por ende pueden dar lugar a exonerar de la sanción moratoria pues tal pago irregular acarrea la pérdida de lo pagado, como lo prevé el artículo 254 del CST, y no es dable una sanción doble para el mismo hecho; tal situación se puede predicar cuando se trata de un pago equivalente a lo adeudado, pero no cuando este es visiblemente deficitario, como aquí se entrevé, de modo que en principio sería inevitable la imposición de la sanción moratoria.

Sin embargo, tal derecho quedó afectado por la prescripción, por cuanto este debe reclamarse dentro de los tres años siguientes al 14 de febrero de la causación de las cesantías, de suerte que las de 2013 se hicieron exigibles el 14 de febrero de 2014, la de 2014 el 14 de febrero de 2015, la del 2015 el 14 de febrero de 2016 y las del 2016 el 15 de febrero de 2017; o sea, que las últimas podían reclamarse hasta el 14 de febrero de 2020, lo que no se hizo, pues la demanda, con la que se interrumpió la prescripción, se presentó el 6 de octubre de 2020, es decir mucho después del término que tenía para reclamar la sanción del último año, sin que la suspensión de la prescripción por el Gobierno Nacional y por el Consejo Superior de la Judicatura alteren lo anterior.

En cuanto a la sanción moratoria del artículo 65 del CST, debe puntualizarse que como lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de

Justicia su imposición no es automática ante la sola existencia de deudas por salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato de trabajo, sino que es menester analizar la conducta del empleador con el fin de establecer si la omisión o pago deficiente estuvieron revestidos de buena fe, para lo cual deberán analizarse las razones que este alegue o los hechos que surjan del proceso.

En el presente caso, si bien resultan unos saldos a favor del trabajador, la Sala encuentra que al abstenerse de pagarlos el demandado pudo entender de buena fe que no estaba obligado a cubrirlos porque el trabajador, como este mismo lo reconoce al absolver el interrogatorio de parte, le adeudaba cinco millones de pesos; y si bien esa suma no se descuenta, por cuanto no fue propuesta la excepción de compensación, que solo procede si es formulada por el afectado, el demandado pudo creer de buena fe, que no tenía que hacer pagos adicionales. Es de recalcar, en todo caso, que en el presente asunto, no procedería la sanción de un día de salario por cada día de tardanza, sino los intereses moratorios sobre salarios y prestaciones sociales, toda vez que la demanda fue instaurada después de dos años de terminado el contrato de trabajo.

Antes de terminar este análisis quiere la Sala dejar en claro en cuanto a las sumas pagadas por el demandado en favor del actor en vigencia del contrato de trabajo, que si se imputan a cesantías, ese pago se tendría como ineficaz y el empleador lo pierde, como lo consagra el artículo 254 ya señalado, toda vez que las cesantías debe consignarse anualmente, o pagarse al terminar el contrato de trabajo, pero no entregarse directamente al trabajador estando vigente la relación. Y si las sumas reconocidas rebasan lo correspondiente a cesantía, de todas formas, se imputarían al pago de las primas de servicios de los años en que se hicieron, sin que lo pagado muestre que se reconoció lo que correspondía, o se ordene el pago doble porque las primas que se ordena pagar en esta providencia son las del último año de servicios, que en modo alguno fueron pagadas en aquellos reconocimientos.

Como no se ordena la sanción moratoria, se accede a indexar todas las condenas impuestas en esta providencia desde el día de terminación del contrato hasta cuando se estas se paguen por el empleador.

En cuanto al recurso del demandado, que se circunscribe a que no había lugar a la condena por el pago de las diferencias a los aportes a seguridad social, por cuanto esta condena, a su juicio, solo puede imponerse cuando la reclama la administradora de pensiones a la que se encuentra afiliado el trabajador, debe decirse que la Sala está de acuerdo con lo decidido por la juez, por cuanto al fin y al cabo se trata de un crédito en favor del afiliado o trabajador en el cual este tiene interés porque repercutirá en su pensión en el futuro, y por lo mismo está legitimado para solicitar su pago completo. No puede pensarse que las facultades que da la ley a dichas administradoras para iniciar acciones de cobro contra los empleadores morosos o que coticen por debajo de lo que les corresponde, cercena la opción del propio interesado de reclamarlo, incluso judicialmente, pues ello ni está previsto así en la ley, aparte de que sería absurdo a la luz de la teoría de las obligaciones en general y de las de seguridad social en particular, que el afectado no pueda reclamarlos y deba dejarlos a discreción de la administradora.

Así se dejan resueltos los recursos interpuestos.

A manera de síntesis y para mayor claridad entonces: se revoca parcialmente lo decidido por el juzgado en cuanto a la prescripción para declarar que esta no procede con respecto a las condenas que en esta sentencia se imponen por cesantías, intereses de cesantías y su sanción, prima de servicios, vacaciones, indemnización por despido, y mantenerla en lo demás; se confirma también lo resuelto en relación con los aportes a pensiones; y se absuelve de la sanción moratoria del artículo 65 del CST.

Costas en esta instancia, a cargo del demandado por perder el recurso. También se le imponen las de primera instancia, dejando sin efecto la condena que el juzgado impuso al demandante. Como agencias en derecho de esta instancia, se fija el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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: REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de 25 de enero de 2023 proferida por la Juez Civil del Circuito de Ubaté dentro del proceso ordinario de JOSÉ EFRAÍN CAÑÓN CAÑÓN contra JORGE ENRIQUE RINCÓN MARTÍNEZ, en cuanto declaró probada la excepción de prescripción frente a las cesantías, indemnización por despido, intereses de cesantías y su sanción, prima de servicios y vacaciones; y en su lugar condena a pagar por cesantías **\$7.341.182,72**; intereses de cesantías **\$134.123,30**; sanción por falta de pago de tales intereses **\$134.123,30**; prima de servicios **\$1.490.259,10**; vacaciones **\$1.821.428**; indemnización por despido **\$5.739.816**; la revocación en lo concerniente a intereses de cesantías y su sanción, vacaciones y primas de servicios es parcial, ya que en los tiempo que no se ordena pagar se mantiene la decisión del juzgado en cuanto a la prescripción. Las referidas condenas se actualizarán en los términos señalados en la parte motiva.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en lo demás.

TERCERO: ABSOLVER de las restantes pretensiones.

CUARTO: Costas de primera y segunda instancia, a cargo del demandado. Por agencias en derecho de esta instancia, se fija el equivalente a 2 SMLMV.

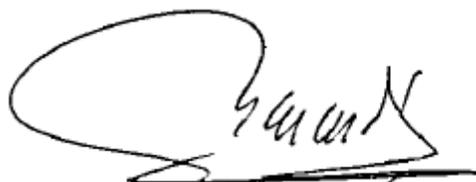
QUINTO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

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