

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

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

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR JIMMY ALEXANDER BARRERA
CONTRA ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A. Radicación No. 25899-31-05-
001-**2018-00664**-01

A las ocho y cuarenta (8:40) de la mañana de hoy trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020), hora y fecha programada, se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra el fallo de 11 de junio de 2020 proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca.

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

SENTENCIA

- 1.** El demandante promovió el proceso con el fin que se declare que entre él y la demandada existió una relación laboral que inició el 16 de noviembre de 2006 y culminó el 14 de junio de 2017 sin justa causa y de manera unilateral por parte de Alpina S.A. sin cumplir con la obligación legal de obtener autorización del inspector de trabajo conforme lo establece el art. 26 de la Ley 361 de 1997; como consecuencia de lo anterior se condene a la accionada a reinstalarlo a un cargo de igual o mayor jerarquía al desempeñado en el momento de su desvinculación, a pagar la indemnización de que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997, salarios, auxilio de cesantías y sus intereses, prima de servicios, vacaciones; prima extralegal de navidad, de vacaciones, de servicios, de antigüedad, los quinquenios; aportes al sistema integral de seguridad social e incrementos salariales desde el tiempo que estuvo desvinculado y hasta la fecha del reintegro teniendo en cuenta lo consagrado en la convención colectiva de trabajo vigente para cada periodo; indexación,

lo *ultra* y *extra petita* y las costas del proceso. De manera subsidiaria solicita el pago de la indemnización de que trata el art. 64 del CST, así como la indemnización extralegal del art. 29 del pacto colectivo.

2. Como fundamento de sus pretensiones manifiesta que laboró en forma ininterrumpida al servicio de la demandada por más de 10 años desempeñando el cargo de ayudante de producto terminado a cambio de un salario básico que para el último año fue de \$1.366.000; agrega que el 6 de mayo de 2013 la EPS salud total expidió recomendaciones laborales por patología de miembros superiores, que el 19 de noviembre siguiente se le notificó a la ARL sura calificación de origen de las patologías EPICONDILITIS LATERAL, TENDINITIS Y SINOVITIS MSD cómo de origen profesional, siendo aceptadas como tal por la misma ARL y por esta razón el 12 de mayo de 2014 esta última expide recomendaciones laborales, pero solo hasta el 22 de junio de 2015; mediante un acta la accionada reubicó al trabajador, y en esa misma acta se estableció que el desempeño del actor correspondía a un 57%. Informa que el 3 de febrero de 2016 solicitó a la ARL Sura calificación de PCL, que desde el mes de diciembre de este último año tuvo controles por medicina general, ortopedia, y terapia física a través de su ARL, que el 12 de mayo del 2017 en relación con las patologías de EPICONDILITIS LATERAL se le practicó un intervención quirúrgica de aplicación de aloinjertos estructural en el húmero ; el 15 de mayo de 2017 se le expidió incapacidad e indicaciones médicas por 12 días, que el 26 de mayo de 2017 la ARL Sura ordenó nuevamente remisión del trabajador a fisioterapia las cuales se mantuvieron hasta el 22 de septiembre de 2017 para continuar con su rehabilitación; al momento de la terminación de la relación de trabajo, esto es el 14 de junio de 2017, no se le había calificado su pérdida de capacidad laboral en relación con las enfermedades que padecía, y la sociedad demandada tenía pleno conocimiento de su estado de salud; por lo tanto considera que al momento de la desvinculación se encontraba amparado por los presupuestos de la estabilidad laboral reforzada tal como lo consagra el art. 26 de la Ley 361 de 1997, máxime cuando la demandada no solicitó autorización al Ministerio de Trabajo para terminar el contrato de trabajo; refiere que en el examen de egreso que le hicieron el 20 de junio de 2017 le expidieron recomendaciones tales como continuar con el seguimiento y manejo de equipo multidisciplinario, estilo de vida saludables y control anual por optometría. Por otra parte, relata que se encuentra afiliado al Sindicato de Trabajadores

de la Empresa Alpina Productos Alimenticios S.A. y para el momento del despido y hasta la fecha se encuentra en trámite la negociación colectiva de los trabajadores afiliados a la organización sindical por lo que también se encontraba amparado por fuero circunstancial. Ahora, indica que el motivo del despido se fundó en el hecho de que no comunicó a su empleador que los señores Oscar Iván Casallas Rodríguez y Sandra Rocío Figueredo no habían hecho uso del retiro de las cesantías conforme la promesa de compraventa que habían concertado con él, pero realmente quien incumplió con el deber legal de verificar la correcta inversión del retiro parcial de las cesantías, fue la accionada. (fls. 1 a 23).

3. El Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante auto de fecha 31 de enero de 2019 admitió la demanda y ordenó notificar a la demandada (fl. 136); dicha diligencia de notificación se surtió conforme lo previsto en el artículo 41 del CPTSS (fl. 139.)
4. La accionada contestó con oposición considerando que el contrato de trabajo del demandante finalizó debido a que incurrió en la causal 6ª del literal a) del artículo 62 del CST, pues incumplió la obligación especial a su cargo prevista en el numeral 5º del art. 58 ib., en lo que se refiere a comunicar oportunamente al empleador las observaciones necesarias a fin de evitar daños y perjuicios, lo anterior en razón a que el actor contribuyó de manera directa con el señor Oscar Iván Casallas Rodríguez en los años 2014 al 2016, y con la señora Sandra Figueredo en el 2014, en la consecución del pago parcial de las cesantías de estos últimos con la finalidad de compra de viviendas, pero finalmente no se celebró contrato de compraventa; agrega que tuvo conocimiento de esos hechos a través de la línea ética, donde se informó que los trabajadores estaban cobrando comisiones para facilitar el retiro de las cesantías, utilizando sus inmuebles para suscribir contratos de promesas fraudulentos, incumpliendo la ley y cometiendo un grave engaño a la empresa. Asegura que el actor no se encontraba incurso en los presupuestos del art. 26 de la Ley 361 de 1997 pues no tenía un grado de invalidez superior a la limitación moderada que lo es entre el 15 y 25 %, además que la terminación de la relación laboral se produjo en razón de una justa causa que nada tiene que ver con su estado de salud. Y en cuanto al fuero circunstancial refirió que no le es aplicable al demandante en la medida en que el mismo no hizo parte de las organizaciones sindicales USTA y UTA

en la presentación del pliego de peticiones, en la etapa de arreglo directo ni mucho menos en el tribunal de arbitramento; en ese orden de ideas considera que la terminación del contrato de trabajo del demandante se encuentra legitimada por lo que se deben despachar desfavorablemente sus pedimentos. En su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó: cobro de lo no debido por inexistencia de la causa y de la obligación, prescripción, compensación y buena fe. (fls. 163 a 204).

5. La Juez Laboral del Circuito de Zipaquirá mediante sentencia del 11 de junio del 2020 absolvió a la demandada de todas y cada una de las suplicas de la demanda y condenó en costas al demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$200.000. (FLs. 521 a 523)

6. Inconforme con lo decidido la parte demandante apeló así: *“Manifiesto que interpongo recurso de apelación en contra de la decisión que acaba de adoptarse porque considero que la misma es totalmente alejada de la realidad y ello en razón a que los fundamentos del juzgado para encontrar acreditada la justa causa del despido al trabajador están soportadas en su sentir en un evidente actuar de mala fe y se indica que los documentos aportados por los trabajadores Oscar Casallas y la señora Sandra Figueredo no correspondían a la realidad y hace una serie de conjeturas y llega a la conclusión de que le parece sospechoso absolutamente todo, que el valor del inmueble tuvo unas variaciones de un año a otro pasando por alto lo manifestado por mi representado en el interrogatorio de parte que el indicó que la variaciones entre uno y otro valor correspondía al hecho de que en la primera ocasión que le niegan al señor Casallas el crédito le dijo que era porque no tenía cupo y que habían acordado disminuir el valor de la venta además que es un acto jurídico que está debidamente legalizado aquí en Colombia no está permitido mientras no se causa una lesión enorme situación que aquí ni siquiera se ha puesto en duda semejante situación, entonces era perfectamente válido que pudiera reducir o aumentar el precio de la venta pero para el despacho eso resulta totalmente sospechoso; igualmente le parece sospechoso que le haya ofrecido en tres ocasiones en venta el apartamento al señor Casallas, pero vuelve igualmente a desconocer lo indicado por mi representado en el interrogatorio de parte, el allí a cada una de esas situaciones indicó las razones por las cuales lo había hecho; ahora para el caso de la señora Sandra que porque es que hay una contradicción entre lo que se dijo en el acta a descargos versus lo que dijo en el interrogatorio de parte y lo que dijo Sandra allá en sus descargos que era que mi representado le había incumplido mientras que de parte del sentido ella, pues es que ese tipo de situaciones su señoría es algo que no puede resolver el empleador para eso existe la normatividad civil y del código general del proceso para que cada quien reclamé a través de las distintas acciones judiciales del cumplimiento o no de un contrato como en este caso contrato de compraventa de un inmueble, y entonces aquí que le parece sospechoso al juzgado que el valor de las arras haya sido el mismo monto del valor que le*

entregaron por cesantías a la señora Sandra y eso es supremamente sospechoso, pero lo que no es sospechoso es que Alpina a lo largo de varios años, y así lo indique en los alegatos de conclusión, no le pareció sospechoso que un trabajador que tenía el cargo de ayudante de producción que devengó en el último año 2017 un salario promedio mensual cercano al \$1.300.000, es decir que el valor de las cesantías que podía retirar durante cada anualidad pues ni siquiera superaba esa cifra, ni siquiera superaba el \$1.300.000 todos los años pudiera comprar apartamento, aquí la negligencia del empleador se la tenemos que trasladar al trabajador, porque es que el trabajador distinto a obrar con fidelidad y lealtad aquí entendiéndose como que el trabajador entonces debe ser sumiso a los intereses de la empresa y hablando en términos coloquiales si se quiere convertirse en el sapo de tener que notificarle a su empleador todo lo que ocurriera con su vida privada y entonces la pregunta es: qué pasa si esos negocios se dan como dijo la señora Marta Rodríguez que alrededor de 57 investigaciones y que aún con personas externas habían suscrito contratos, y entonces ¿cuáles son las consecuencias para ese tipo de contrataciones?, pero entonces simplemente despojemos de las obligaciones que tiene el empleador esa sí revestida de absoluta mala fe porque mientras que el, mi cliente actuaba convencido que lo que estaba haciendo era legal, porque es que además es legal, o sea nada me prohíbe a mí que venda un inmueble las veces que quiera, tan sabido es que es válida la venta de cosa ajena, entonces con mayor razón yo puedo disponer de mis bienes a mi antojo y los puedo vender cuántas veces quiera, es más puedo incumplir el contrato de promesa de compraventa, pero no es mi empleador que me viene a reprochar ese tipo de situaciones, y para el juzgado hoy fue totalmente extraño, supremamente extraño pero para Alpina no lo fue, por allá la testigo dijo dizque había una persona que había vendido 19 veces el mismo bien y para Alpina no lo fue con ocasión de que de su desidia responsabilidad legal que tenía de verificar que los trabajadores invirtieran, quién estaba violando la ley el trabajador o Alpina que no cumplía con esa obligación legal, y es que el desconocimiento de la ley no exime de responsabilidades es una máxima que todos conocemos o por lo menos quienes andamos en el mundo del derecho y resulta que hoy la representante legal de la empresa me dice que es que la obligación que tenía Alpina era verificar los documentos, y entonces aquí nos hemos enmarcado dentro del cuentico aquel de que es que pobrecita Alpina que tiene 4000 y pico de trabajadores no puede hacer seguimiento, ellos no verifican, ellos no revisan es que tenemos allá unas personas en el departamento de nómina que son como autómatas y seguramente eso es lo que se pretende que todos sus trabajadores actúen bajo ese poder de sumisión como caballitos que halan la carreta obedeciendo todo lo que su empleador les diga, y resulta que una relación de trabajo no funciona de esa forma, si bien existe la subordinación no implica per se que mi vida este regulada y sometida a los caprichos y voluntad del empleador hay que hacer una gran diferencia entre lo que es la buena fe el deber de fidelidad y la sumisión, entonces aquí es oiga es que usted no nos vino a decir de que el señor Casallas quien había suscrito con usted, que había hecho un negocio de carácter particular entre partes sin que se vinculara a la empresa entonces no le cumplió y usted porque no nos vino a decir, cuando la obligación era de Alpina, era Alpina quien debía una vez se autorizaba el retiro parcial

de cesantías verificar, nótese que en ningún momento si quiera llamaron a Jimmy Alexander Barrera a preguntarle si en efecto el negocio se había dado, parece hoy muy sospechoso, pero no pareció sospechoso en el año 2014, 15 y 16, que esa misma persona, ese señor Casallas que reitero era un empleado con un ingreso promedio muy bajo comprara apartamento todos los años, eso no pareció sospechoso para Alpina, pero es que aquí las faltas que se le están achacando a mi cliente, son faltas que de haberse dado, se dieron con ocasión de Sandra Figueredo y Oscar Iván Casallas no de mi cliente, o será que en los contratos de compraventa dice que es que a título de arras le darán el valor de lo que reciban por cesantías, o será que allá se dice que las cesantías formaran parte del pago del negocio y la respuesta es no, entonces mi cliente no tenía por qué saber que ellos estaban utilizando esos documentos para tramitar el auxilio de cesantías que además si en gracia de discusión y así lo ha dicho la Corte Suprema de justicia y no podemos desconocer ese precedente, esos dineros depositados en los fondos de cesantías salen del patrimonio del empleador, porque ya son dineros pertenecientes al trabajador, que se los malgasten si reprochable, censurables como se quiera llamar, pero no sancionable esa conducta con la terminación del contrato de trabajo a través de una justa causa, perdóneme su señoría pero aquí no podemos desconocer el precedente vertical, pero lo que más llama la atención aquí es que todo se volvió línea ética, línea ética, y como conocieron ah a través de la línea ética porque hubo unas denuncias, eso que implica que Alpina no hacía seguimiento a los trabajadores, porque si no es por ese tercero, que además no existe prueba de ello porque es que curiosamente en ningún proceso, en ninguno de los tantos que tenemos en ese despacho, no tendría que hacer ninguna mención porque todos los casos son independientes, pero es que si llama la atención que para el despacho se tenga presente y lo acepten de que fue a través de la línea ética cuando aquí ni siquiera existe una sola prueba, prueba de quien de dos testigos que son tachados y que entraron en evidentes contradicciones, el uno dijo de que era la persona encargada de la investigación y supo que eran 7 casos y entonces la señora Martha Rodríguez que era quien atendía los descargos y firmaba las cartas de terminación, entonces fueron 57 oiga y eso no llama la atención, eso no es sospechoso, entonces que puede ser sospechoso, ah cualquier actitud del trabajador eso si es sospechoso, reitero no solamente en este caso, ha sido en la mayoría de los casos, entonces sancionemos al trabajador y lo sancionamos cómo despedámoslo, un trabajador que llevaba más de 10 años en la empresa, un trabajador y perdóneme su señoría pero aquí disiento a la interpretación que usted le da a esa sentencia SL 1360, cómo así que no es necesario acudir al inspector del trabajo, claro de vieja data la Corte Suprema de Justicia manejaba la tesis de que cuando el trabajador tenía una pérdida de capacidad laboral inferior al 15% no se requería, no se requería la autorización del inspector del trabajo y aquí ocurrió todo lo contrario, aquí simplemente se pasó por alto que obra en el expediente un documento en el que la misma empresa demandada que data del 22 de junio de 2015 que no está por demás, indica ese mismo documento que desde el 12 de marzo del año 2014, dice fecha de orden médica y viene en sentir de la representante legal a reorganizarle el puesto, porque no fue una reubicación eso fue simplemente una reorganización de su puesto, pero olvidan que aquí el documento mismo dice

que hay una reincorporación con adaptación del puesto de trabajo, y reincorporación con reubicación del mismo puesto de trabajo, pero eso no es reubicación, reubicación es cuando yo traslado a un trabajador de un puesto a otro en su sentir y parece que también en sentir del despacho y lo que más pasa por alto es que allí se indica que el señor tenía apenas un desempeño del 57%, entonces no se puede su señoría aceptar que se diga que una persona que tenía según alpina mismo, porque fue el coordinar de salud ocupacional Milena Carrillo quien allá estampo una firma junto con señor jefe de área Raúl Valencia quienes manifestaron que el señor tenía un desempeño equivalente al 57% o sea era totalmente evidente la mengua en su capacidad de salud, pero pasó por inadvertido en el despacho, o sea aquí únicamente nos centramos en el hecho de que el señor prometió en venta cuatro veces el inmueble, ese es todo el pecado de mi representado, haber prometido en venta un inmueble durante cuatro ocasiones, entonces dice igualmente el despacho es que en febrero de 2014 le vende a Oscar pero en noviembre de ese mismo año le vende a Sandra y entonces cual sería la prohibición para ese acto, si el mismo demandante dijo y así el juzgado también lo advierte dentro del contrato debía escribir escritura y no se hizo, entonces si el señor a mí no me cumple el contrato entonces yo no tengo derecho a seguir promocionando la venta del inmueble, venta del inmueble que además tenía conocimiento Alpina, es que aquí no se hizo a las escondidas, aquí Alpina tuvo conocimiento y así lo dijo mi representado hoy al absolver interrogatorio de parte Alpina sabía mi jefe me autorizó a publicar el anuncio de venta allá en la cartelera de donde de Alpina, todas esas cositas simplemente se pasan, y se dice entonces que es que los negocios fueron simulados, yo desafortunadamente conozco el concepto de simulación o por lo menos que me hayan demostrado que en realidad el negocio fue simulado, aquí lo que se dicen es que los negocios no se cumplieron y eso es lo que está acreditado, pero de allí a que se hayan simulado dista muchísimo, porque la simulación conlleva a que los dos se hubiesen puesto de acuerdo para causarle un perjuicio a alguien en este caso entendamos que Alpina, y es más la carta de despido dice que fue que con la actitud del trabajador se impidió que Alpina verificara, por Dios santo, si ahora vienen y dicen tanto la representante legal como los testigos que a partir de unas denuncias y no como dijo su señoría, que dice que es que alpina hizo las verificaciones y encontró justamente en esa obligación o en ese deber de vigilar había encontrado esas irregularidades, cosa totalmente distinta a lo que se encuentra probado dentro del expediente, al final nunca hizo seguimiento alguno y así lo dijo la representante legal y así lo dijo cada uno de los deponentes cuando les pregunté si Alpina hacía seguimiento la respuesta es que no, porque su obligación solamente iba en la verificación de unos documentos, pero que además eso lo hacía los pobrecitos del área de nómina, entonces yo no sé qué clase de personal es el que tiene Alpina en su área de nómina que para ningún caso, para ninguno ni para este, no para todos los que hemos ventilado, es que pobrecito ellos reciben convencidos de buena fe que todo está bien y lo paso y se lo paso entonces en este caso en particular, al señor Gilbert Sanabria y el señor Gilbert Sanabria entonces también, toda una majestuosidad revestida de buena fe en su actuar, entonces los señores de nómina le pasaron y el señor Gilbert Sanabria dijo así entonces ustedes ya revisaron entonces venga y yo firmo y pasó

por alto que allá abajito al finalizar la hojita estaba firmando y decía: el empleador se compromete y obliga a vigilar la correcta inversión que el trabajador haga de sus cesantías, y entonces ese es un actuar revestido de buena fe claro, pero quien actuó de mala fe, el trabajador, desplazamos todas las obligaciones, al trabajador se le reprocha que no haya ido allá, arrodillado será a decirles que le habían incumplido un contrato 1, 2, 3, 4, 5 100 veces, eso que importa, lo que importa es el hecho de que usted no vino a decirnos esa situación cuando ellos mismos debieron, autorizamos venga acredíteme que cumplió, no tenían que siquiera que desplazarse a ninguna parte, era tan sencillo como llamar a Jimmy Barrero y decirle oiga Jimmy este negocio se llevó a cabo o no, no era Jimmy ir corriendo a la empresa, no era la empresa llamar a Jimmy si quería para verificar algo tan sencillo algo tan obvio, o llame a cada uno de los promitentes compradores y acredíteme que en realidad esa situación si se presentó, pero entonces toda la obligación se la vamos a trasladar al trabajador y perdóneme pero el tema de buena fe, no se puede interpretar en la forma en que lo están haciendo, oiga pudo actuar en forma inmoral si se quiere pero no de mala fe porque aquí no se ha demostrado y recordemos que es un derecho constitucional de que la buena fe se presume y que la mala hay que probarla y aquí no se probó por el solo hecho de haber suscrito unos contratos entonces quedó demostrada esa mala fe, eso no es cierto, no es cierto y además la mala fe, en ese actuar del trabajador no constituye justa causa, es que la interpretación que se le está dando a ese numeral 6° del literal a del art. 62 del CST mire que es que la misma norma le dice que esas situaciones deben estar pactadas o inmersas o escritas o expresas o como se le quiera llamar en el contrato de trabajo, en el pacto colectivo, en laudos arbitrales, en convenciones colectivas, en cualquier documento en el que se establezca esa situación y entonces contrario sensu la representante legal dice no en ninguna parte está establecido eso, ni que los trabajadores hagan contratos, ni que tengan que ir a informarle al empleador y así lo dice también la señora Martha Elizabeth Rodríguez, pero aquí pasamos desapercibido ese pequeño punto. Ahora bien, respecto de la situación del trabajador, como así que el empleador no tenía que contar con la aprobación del inspector del trabajo, lo que habla la sentencia SL 1360 es algo distinto a la interpretación que le da el despacho, no se exige en todos los casos esa obligación del empleador o si no ese art. 26, pues yo no sé ni para que lo escribieron, allá dice que deberá contar y la jurisprudencia laboral de la Corte Suprema ha modificado al punto de que en esa sentencia SL 1360 dice que cambian esa postura que traían anteriormente y que debe presumirse discriminatorio el despido del trabajador y a quién le corresponde demostrar lo contrario era a la empresa, al empleador, no el trabajador venir a demostrar que sí estaba postrado en una cama; porque es que aquí incluso se llegó a reprochar hasta el hecho de que mi representado no había podido volver a laborar hasta eso o sea, como bajo el convencimiento de que una persona que tenga algún grado de limitación deba quedarse en la casa, hasta que un buen día le den una calificación de pérdida de capacidad laboral, entonces solamente a partir de ese momento es que se puede volver a vincularla laboralmente mientras tanto no, porque si usted trabaja entonces es que usted ya está sano, como pareció ser la interpretación que le dio la abogada de Alpina, o es que el señor trabajó en varias partes, pues claro es que es obvio que

tenía que trabajar, porque es que uno no se puede quedar muriéndose de hambre; y todas esas situaciones son totalmente desconocidas por el despacho, es que si vamos a revisar la sentencia, aquí fue el trabajador actuó de mala fe y la sentencia SL 1360 no dice que se requiera la intervención del Ministerio y me parece extraño que se haya vendido un inmueble 4 veces, y yo pregunto qué hacemos si nuestra normatividad civil permite aun la venta de la cosa ajena, no conozco restricción alguna que se diga que yo no puedo vender, claro reprochable desde cualquier punto, excepto el jurídico, salvo que se incurra en algún tipo de delito, situación que aquí no se dio, ahora en la carta lo que se dice, es que además mi representado dizque le causó unos perjuicios a Alpina y saben cuál es la respuesta a esos perjuicios que como actuó de mala fe entonces eso afectó a Alpina terrible, pero lo que no se revisa es que por ejemplo y para el caso del trabajador no es un actuar de mala fe que desde el año 2014 haya habido unas recomendaciones médico laborales relacionadas con la salud del trabajador y le vengán a dar cumplimiento más de un año después, eso sí es un actuar absoluto de buena fe por parte de Alpina, lo que no es de mala fe que Alpina soporte o el pilar de su tesis siempre ha sido la línea ética, y perdóneme ser tan reiterativo, de lo cual no existe una sola prueba, una sola prueba, línea ética, no sabemos si existe o no existe, yo a veces me pregunto oiga y que será esa línea ética, porque es que siempre nos han echado un cuento ahí y les hemos seguido el jueguito, de que sí una línea ética pero no sabemos cuándo, nunca hay certeza de cuando se tienen conocimiento de los hechos, pero por el contrario de lo que si tenemos certeza es que a través de la línea ética no han denunciado de forma particular e individual a cada trabajador, entonces cualquier día nos inventamos que fue que nos llamaron a la línea ética y voy a despedir a mi trabajador por unos hechos que ocurrieron hace no se cuánto tiempo, claro eso es permitido y eso lo permite y no va en contravía del derecho de inmediatez, pero perdóneme yo debo acreditarlo y nos hemos comido el cuento, llevamos desde febrero del año 2017 hasta la fecha comiéndonos el mismo cuento de una famosa línea ética y aquí se trata es de probar y aquí no se ha dado, entonces los testigos son tachados de sospechosos y el sentir del juzgado, la tacha se desestima porque ellos fueron coherentes, perdón cual coherencia si el uno dice una cosa y el otro dista, nada más en ese pequeñísimo detalle, uno dice 7 el otro dice 57, es que ni siquiera dijo 17 dijo 57, incluso ella habló de no sé cuantos miles de trabajadores que tiene Alpina y fue a nivel nacional, o sea es una cosa de locos es una cosa absurda y les comemos el cuento, y nos pasamos por alto, entonces yo pregunto y de las pruebas del trabajador que, aquí si está acreditado, el delito del trabajador fue haber suscrito 4 promesas de compraventa, quienes cometieron la falta si es que hubo falta no fue mi cliente, porque quienes la retiraron fueron ellos, y mire que así lo reconoce no solo la carta de despido, sino también Martha Elizabeth Rodríguez dice no es que no a él no se le sacó por el trámite se sus cesantías, y entonces la pregunta es cuál. Su señoría en los anteriores términos solicito respetuosamente al Tribunal Superior de Bogotá (sic) en sede de apelación se disponga revocar la decisión adoptada y en consecuencia despache favorablemente las suplicas de la demanda, muchas gracias...." (min 22:32 a 52:45)

7. Recibido el expediente digital, mediante auto del 18 de junio de 2020 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.
8. Luego, con auto del 30 de junio de 2020 se corrió traslado a las partes por el término de 5 días para que presentaran sus alegatos de conclusión.
9. La apoderada judicial de la parte demandada presentó sus alegatos de conclusión, en síntesis, así: *“(...) Tal y como lo encontró probado el Juzgado de primera instancia, la terminación del contrato de trabajo que existió entre el señor JIMMY ALEXANDER BARRERA y la empresa ALPINA S.A. se dio a razón de la existencia de una justa causa imputable al extrabajador, dado que el demandante contribuyó de manera directa para que el señor ÓSCAR IVÁN CASALLAS RODRÍGUEZ, en los años 2014, 2015, y 2016, y la señora SANDRA FIGUEREDO, en el año 2014, solicitaran los respectivos pagos parciales de cesantías por adquisición de una vivienda de la cual el demandante es el propietario y para lo cual celebró 4 contratos de promesa de compraventa con los señores antes mencionados. Sin embargo, mi representada al realizar una labor de verificación de dichos negocios jurídicos, dadas las denuncias presentadas en la línea ética de la compañía, pudo evidenciar en el respectivo certificado de tradición y libertad del bien inmueble en comento que no se celebró contrato de compraventa alguno, evidenciando sea su vez que ÓSCAR IVÁN CASALLAS RODRÍGUEZ y SANDRA FIGUEREDO no utilizaron y/o destinaron el pago parcial de cesantías para la compra del inmueble referido. Así las cosas, conforme lo expuso la juez de conocimiento en las consideraciones del fallo objeto de esta alzada, el actor celebró negocios simulados con sus compañeros de trabajo, concretamente promesas de compraventa que no se perfeccionaron, con el fin de facilitarles el retiro de las cesantías, de forma irregular... Así las cosas, contrario a lo manifestado por el apoderado del demandante en el recurso de apelación que nos convoca, resulta claro que el demandante incurrió en una justa causa para dar por terminado su contrato de trabajo, de conformidad con lo establecido en el literal a, numeral 6 del artículo 62 del C.S.T., al permitir la presentación de documentos que no correspondían con la realidad por parte de sus compañeros de trabajo al suscribir promesas de compraventa que no se perfeccionaron y no haber puesto en conocimiento de su empleador esa situación.”* La parte demandante guardó silencio.

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 el recurrente al momento de interponer y sustentar su recurso de apelación ante la juez, 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 esos.

Así entonces el problema jurídico que deberá resolverse consiste en determinar si el contrato de trabajo del actor terminó por justa causa, como el juzgado encontró acreditado, o si la misma no se configuró y por ende deba estudiarse lo concerniente a la estabilidad laboral reforzada del actor en razón de su estado de salud.

Aquí no hay duda de la existencia del contrato de trabajo desde el 16 de noviembre de 2006 (fls. 34, 36, 37; 206 a 209), ni de que la empresa decidió darlo por terminado aduciendo una justa causa, cuyos pormenores obran en la carta de fecha 14 de junio de 2017 obrante a folios 32 y 33; 215 a 218 del expediente; también hay consenso en que al finalizar la relación laboral el actor percibía como salario la suma de \$1.366.000; todos estos hechos fueron aceptados en la contestación de la demanda y no son objeto de discusión por ninguna de las partes.

La a quo al proferir su decisión encontró demostrada la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, y en esa medida consideró que Alpina desvirtuó la presunción del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, ya que la desvinculación del actor se produjo por haber efectuado una serie de promesas de venta que nunca se materializaron, es decir participar de esos negocios que en el fondo fueron simulados.

En la carta de terminación del contrato se empieza anotando que una vez analizados los hechos que motivaron el proceso disciplinario se encontraron elementos suficientes para la configuración de diferentes motivos para la terminación del contrato:

“(…) con su conducta usted ha incurrido en una falta grave al cumplimiento de sus obligaciones como empleado de Alpina S.A., pues teniendo pleno conocimiento que la compraventa no se iba a realizar, decide prestar el 50c-1433361, para que sus compañeros solicitaran el retiro de cesantías, documentos que no corresponden a la realidad y cuya finalidad en ningún momento iba a ser el realizar comprar un inmueble.

Es así como derivado de un exhaustivo proceso de investigación y el correspondiente proceso disciplinario se encontró qué indebidamente usted prestó su colaboración para presentar a Alpina unos documentos que en ningún momento iban a hacer soporte para realizar en efecto la venta que constaba en el contrato de promesa de compraventa, con lo cual usted permitió que un tercero obtuviese un beneficio, a partir de unos soportes que inducían a engaño a la compañía, haciendo creer que los documentos eran para efectuar un negocio de compra venta, y que en consecuencia llevaron al reconocimiento del auxilio de cesantías.

En línea con lo anterior, conociendo que sus compañeros de trabajo no utilizaron los dineros que les fueron entregados del pago parcial de cesantías para los fines que fundamentaron su desembolso, usted no comunicó a la compañía sobre tal hecho. Al conocer tal circunstancia usted debía haber informado a la compañía y sin embargo usted guardó silencio y omitió su obligación de comunicar a la empresa sobre tal hecho con lo cual impidió que alpina pudiera cumplir su obligación de verificar la adecuada utilización del pago parcial de cesantías, con lo cual se configura el incumplimiento de la obligación especial contemplada en el numeral 5° del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo.

Adicionalmente, la empresa pudo evidenciar que usted aparece como promitente vendedor en diferentes contratos de promesa de compra venta que versa sobre un mismo bien inmueble, situación que denota que tal promesas no correspondían a la realidad y a la verdadera intención de las partes y sin embargo, fueron utilizados por varios trabajadores a efectos de solicitar el pago parcial de cesantías para fines de vivienda.

En este sentido ha quebrantado usted su deber general y principal como trabajador de ejecutar el contrato de buena fe así como su obligación de guardar fidelidad al empleador, exigencia contemplada en los artículos 55 y 56 del Código Sustantivo del Trabajo. Adicionalmente ha incurrido usted en una justa causa de terminación del contrato de trabajo ya que teniendo usted el deber de informar a la compañía cualquier conducta que no está ajustada a los lineamientos y procedimientos por usted conocidos, decide hacer caso omiso y presta su vivienda para que un compañero retire las cesantías teniendo claro desde un principio que dicho negocio en ningún momento se iba a realizar.

Las explicaciones dadas por usted dentro de la diligencia de descargos no justifica los hechos y adicional se denotan inconsistencias entre lo por usted manifestado y lo que en efecto aparece en el contrato de promesa de compra venta, teniendo en cuenta la gravedad de los incumplimientos toda vez que pone en evidencia una conducta totalmente contraria a la esperada por la empresa en virtud del principio de buena fe que debe primar en el contrato de trabajo y que debe evidenciarse permanentemente en el comportamiento de todos los colaboradores de Alpina, circunstancia que conlleva a que la compañía haya perdido la confianza en usted depositada.

En este sentido alpina S.A. ha decidido dar por terminado su contrato de trabajo con justa causa conforme a las previsiones del artículo 62 numeral 6°, este último en concordancia con los artículos 55,56 y 58 numerales 1° y 5° todas estas normas del Código Sustantivo del Trabajo.”

De modo que de la carta de despido puede extraerse que los motivos básicos indicados en esa comunicación tienen que ver con el hecho de que el actor participó en la conducta indebida de unos trabajadores de la empresa que aportaron documentos que no correspondía a la realidad para obtener el pago parcial del auxilio de las cesantías para la compra de vivienda, ya que aparece como promitente vendedor en diferentes contratos de promesa de compraventa que versan sobre un mismo bien inmueble, los que no correspondían a la verdadera intención de las partes, sino que sirvieron de pretexto para obtener liquidación de cesantías parciales de los supuestos compradores, y teniendo la obligación de informarle a la empresa, no lo hizo, lo que impidió que la compañía hiciera el seguimiento para constatar que se cumplieran los fines del pago parcial referido de aquellos empleados; consideró que el comportamiento del demandante denotó un quebranto al deber general y principal como trabajador de ejecutar el contrato de buena fe así como su obligación de guardar fidelidad al empleador.

En orden a establecer la ocurrencia de los hechos enrostrados al trabajador se recibieron las declaraciones de las partes, los testimonios de Martha Elizabeth Rodríguez y Gilbert Rodrigo Sanabria Moreno. También obra la prueba documental relacionada con la diligencia de descargos del demandante (fls. 28 a 31; 211 a 214), solicitud de retiro parcial de cesantías de la señora Sandra Figueredo (fls. 38 vuelto a 29; 230 a 233), solicitudes retiro de cesantías de Oscar Casallas (fls. 41 a 43), informe sobre denuncias a la línea ética sobre cobro de comisiones entre empleados para el retiro de las cesantías del fondo -compra de vivienda- (fls. 219 a 227), promesa de compraventa de inmueble suscrita entre el actor y Sandra Figueredo el 26 de noviembre de 2014 (fls. 228 y 229), proceso disciplinario de Sandra Figueredo (fls. 234 a 236), promesas de compraventa de inmueble suscrita entre el actor y Oscar Casallas del 4 de febrero de 2014, 7 de abril de 2015, 15 de noviembre de 2016 (fls. 237 a 239, 242 a 243, 247 a 249), solicitudes de retiro parcial de cesantías de 25 de febrero de 2014, 13 de abril de 2015, (fls. 240 y 241, 245 y 246, 250 y 251) proceso disciplinario de Oscar Casallas, y terminación del contrato de trabajo (fls. 252 a 258); certificado de tradición del inmueble con No. de matrícula 50C-1493361 (fls. 259 a 261), reglamento interno de trabajo (fls. 262 a 273), solicitudes y autorizaciones de pago parcial de cesantías en favor del demandante para mejoras locativas desde el 2008 al 2016 (fls. 392 a 488).

Para contextualizar, hay que empezar por explicar que Alpina realizó una investigación interna en relación con las denuncias a la línea ética contra los señores Yamith Moreno Cortes y Jimmy Alexander Barrera, quienes fueron señalados de ofrecer a los trabajadores de la empresa facilidades para acceder al pago parcial de las cesantías a cambio de un precio por papeleo y un porcentaje total de las cesantías (según lo informado en las denuncias); dentro de esas pesquisas la demandada analizó el caso particular del señor Oscar Iván Casallas Rodríguez, trabajador vinculado a ese comportamiento engañoso, y a raíz de lo cual se emitió un informe de fecha 31 de mayo de 2017. Dentro de las investigaciones adelantadas por la demandada y que motivaron su informe final se contempló la indagación de otros empleados involucrados y para cumplir este fin revisaron las hojas de vida, los documentos que sirvieron de soporte de los pedimentos de retiro de las cesantías desde el 2009 hasta el 2016, también accedieron a los certificados de tradición y libertad de cada uno de los inmuebles relacionados en las promesas de compraventa; fue así como Alpina se pudo percatar de que existían varias solicitudes sospechosas, toda vez que para el

mismo inmueble identificado con la matrícula No. 50C-1433361 de propiedad del señor Jimmy Alexander Barrera se registraban dos prometientes compradores, los señores Oscar Casallas y Sandra Figueredo, quienes eran empleados de la empresa y se valieron de esos negocios jurídicos para acceder al pago parcial de las cesantías.

En total, según la empresa y lo que se anota en el informe: *“43 empleados resultaron implicados; estos generaron 96 solicitudes de retiro de cesantías con ventas ficticias de bienes inmuebles”* (según los hallazgos de la investigación); se estableció que el actor en 4 oportunidades incurrió en esa conducta al vender ese número de veces el mismo inmueble de su propiedad; que con los certificados de libertad y tradición no se evidenciaron cambios del titular del dominio del predio que supuestamente comprarían los trabajadores Casallas y Figueredo, y a la fecha del reporte permanecían como propietarios los supuestos vendedores. De igual forma, registraron, que en las promesas de compraventa existían imprecisiones respecto de los inmuebles, además que el demandante en el 2010 solicitó el retiro de sus cesantías para hacer reparaciones locativas y la persona que firma el contrato de obra es un empleado de Alpina José Fernando Rojas Torres – ayudante de producto terminado.

Con posterioridad, la accionada inició procesos disciplinarios en contra de Sandra Figueredo y Oscar Casallas. En relación con la primera, en la diligencia de descargos (fls. 234 a 236) aceptó que realizó la solicitud y trámite de compra, pero que el negocio se cayó, que entregó como arras \$950.000, que fue un negocio *“pisado”*, que el actor le incumplió y no le quiso hacer escritura, que tuvo la opción de interponer una demanda, pero desistió; que el dinero que solicitó como anticipo de las cesantías para la compra del inmueble del actor se lo entregó a él, por cuanto fue quien firmó la promesa de compraventa; que no le dio nada de comisiones por el retiro de las cesantías y cuando se le pregunta: *“¿en qué sector queda ubicado el inmueble sobre el que realizó el contrato de compraventa de la referencia? Respondió: “en Bogotá, pero no me acuerdo donde queda ubicado.”* En similares condiciones se registraron los descargos de Oscar Iván Casallas (fls. 252 a 255), el también aceptó que solicitó, tramitó y le fue autorizado el retiro de cesantías para compra de vivienda en especial el inmueble identificado con matrícula No. 50C-1433361 apartamento calle 23 f No. 97-66 IN 1 AP 201 R/ Si señor esa es la dirección del inmueble verificada con el certificado de tradición ubicado en Bogotá y de propiedad del accionante, que fue un negocio que trató de hacer,

pero no se logró porque tuvo reportes en Datacrédito y no le prestaron la plata, ni siquiera en Feval, sin embargo alcanzó a dar solo las arras que son las pactadas en el contrato de compraventa, dinero que se perdió; que no dio comisión al señor Jimmy Barrera por prestar su casa para la compra de vivienda; finalmente, la demandada decidió terminar el contrato de trabajo de este trabajador con justa causa, debido a que presentó documentos que en ningún momento iban a ser soporte para realizar en efecto la compra de algún inmueble, y que estos indujeron en engaño a la compañía.

Toda esta información puede ser consultada en el "dossier" "*Caso Obregón*" (fls. 219 a 227), en las diligencias de descargos y misiva de terminación de contrato de trabajo del señor Oscar Casallas (fls. 234 a 236; 252 a 258), documentación que como se verá más adelante incide en el análisis del asunto que hoy nos ocupa, en razón a la conexión entre las conductas realizadas por los ya referidos y la participación del actor en las mismas.

Aclarado lo anterior, es importante subrayar que siguiendo la jurisprudencia laboral, únicamente se tendrán en cuenta los motivos invocados en la carta de terminación del contrato de trabajo, como lo señala el parágrafo del artículo 62 del CST, subrogado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965.

Para dar claridad a la sentencia, se recuerda que el señor Oscar Casallas solicitó el retiro parcial de sus cesantías el 25 de febrero de 2014 por valor de \$1.083.995, que fue autorizado por la demandada y tuvo como sustento la compra de vivienda; dicha solicitud se encontraba respaldada con el contrato de promesa de compraventa de inmueble -25 de febrero de 2014,- en formato minerva, suscrito entre el aquí demandante en calidad de vendedor y el señor Casallas como comprador; el valor del inmueble era de \$80.000.000 y en cuanto a la nomenclatura y linderos se concretó lo siguiente: "*apartamento de 47 mts 2 ubicado en la calle 23 F No 23- 97 limitado por el norte con la calle 26, por el sur con la calle 13, al occidente con avenida la esperanza y al oriente con la av. ciudad de Cali, en Bogotá... registrada en el folio de matrícula inmobiliaria 50-C 1493361;* " el 13 de abril del 2015, el señor Casallas solicita nuevamente retiro parcial de cesantías por valor de \$1.168.192, aportando el contrato de promesa de compraventa de fecha 7 de abril de 2015 suscrito entre el actor en calidad de vendedor y él como comprador, por valor de \$70.000.000 con las mismas especificaciones en cuanto a linderos y nomenclaturas, antes enunciadas; el 16 de noviembre de 2016 otra vez pide

adelanto de sus cesantías, aporta el contrato de compraventa del inmueble (el mismo predio) del actor con fecha del 15 de noviembre de 2016 por valor de \$115.000.000, sólo que esta vez la dirección es otra la calle 23 f No. 97-66 pero el mismo número de matrícula inmobiliaria 50C-1493361. Debe señalarse que todos los pagos relacionados con el reconocimiento parcial de las cesantías fueron desembolsados conforme se entiende de lo manifestado en las diligencias de descargos, pues ni siquiera se insinúa que no haya sido así.

Por otro lado, el 25 de noviembre de 2014 la señora Sandra Figueredo solicitó el retiro parcial de las cesantías por valor de \$950.000, adjuntando promesa de compraventa de inmueble de fecha 26 de noviembre de 2014, suscrito entre ella en calidad de compradora y el actor como vendedor por valor de \$70.000.000, los linderos y nomenclaturas se encuentran en las mismas condiciones anotadas en precedencia, y la dirección anotada es la calle 23 F No 23- 97 con No. de matrícula 50C-1493361, a quien también se le autorizó dicho pago y fue desembolsado según lo dicho en la diligencia de descargos.

Quiere el Tribunal puntualizar que de conformidad con el art. 256 del CST, los trabajadores pueden exigir el pago parcial de su cesantía para la adquisición, mejora o liberación de bienes raíces destinados a su vivienda, siempre que dicho pago se efectuó por un valor no mayor del requerido para tales efectos, previa solicitud por escrito del trabajador, demostrando además, que estas van a ser invertidas para los fines indicados; de igual forma, en un análisis jurídico y en virtud de la autodeterminación de las personas el hecho de que un individuo decida vender su inmueble, en un primer momento tampoco da pie para generar suspicacias de ningún tipo ni constituye anomalía alguna.

Con todo, respecto de solicitudes que se venían presentando al interior de Alpina S.A. en relación con liquidación parcial de cesantía, como ya se indicó, la empresa fue alertada sobre conductas anómalas de los empleados en esos trámites tal como se desprende del informe investigativo "CASO OBREGON" que obra a fls. 219 a 227, que es precisamente el documento que recopiló toda la información concerniente a las solicitudes irregulares de pago parcial de cesantías y en el que se pudo establecer que el demandante celebró contrato de promesa de compraventa con los señores Oscar Casallas y Sandra Figueredo, los que no se materializaron, y fueron esos contratos precisamente los que sirvieron de respaldo para la solicitud de pago parcial de las cesantías de estos

últimos. Y esto también se demuestra con lo referido por los testigos Martha Elizabeth Rodríguez y Gilbert Rodrigo Sanabria Moreno; la primera manifestó: *“El señor Jimmy Alexander Barrera fue despedido con justa causa en el marco de un proceso disciplinario que se adelantó por unas denuncias que recibió la línea ética y posteriormente el informe que yo recibí del área de talento por unas situaciones que se dieron en relación a procedimientos para el retiro de la cesantías, en donde se pudo establecer que el señor Jimmy Barrera acreditó su predio para que compañeros de la compañía presentaran promesas de compraventa como soporte al retiro de las cesantías durante los años 2014, 2015 y 2016 haciendo pues obviamente que en el principio de buena fe que tenía la compañía las personas accedieran a un beneficio al acceso de sus cesantías con documentos que no correspondían a la realidad toda vez que se pudo comprobar que ninguna de las compras se materializó...”* El segundo refirió: *“en el caso puntual del señor Jimmy Barrera él lo vendió o existió la promesa de compraventa 4 veces, 3 veces con la persona que había sido denunciada en la línea que era Oscar Casallas y una vez con Sandra Figueredo lo que también llamaba la atención es que lo hizo en el 2014, 2015 y 2016, pero adicionalmente en el 2014 también hizo una promesa de compraventa con Sandra Figueredo, entonces nosotros con esta información básicamente lo que hicimos fue determinar cuáles eran esos predios que se vendían una y otra vez, y una vez con esta información lo que hicimos fue generar los certificados de libertad y tradición donde deberían estar reflejadas las ventas que se habían hecho de estos bienes inmuebles, nosotros generamos todo y de los casos que nosotros tuvimos, que tuvimos alrededor de 59 casos, donde están vinculado 43 empleados, nunca en ninguno se efectuó la venta materializada en el certificado, adicionalmente solicitamos a nómina que nos informara si en alguna ocasión estos empleados relacionados habían informado que el negocio como tal no se había concretado y nos decían que iban a devolver las cesantías, nómina nos confirmó que en ninguno de estos casos la situación como tal se presentó”.*

Es oportuno manifestar que a pesar de que estos testigos fueron tachados de sospechosos por ser trabajadores de Alpina, lo cierto es que no se notó en ellos su interés por favorecer a la demandada, pues desde su conocimiento informaron al despacho los pormenores de la terminación de la relación laboral del actor, además que Martha Rodríguez en su calidad de jefe de talento fue quien realizó la diligencia de descargos y finalmente firmó la misiva de terminación de contrato, y en esa cercanía con los hechos es que se entiende la ciencia de sus dichos. Por su parte, Gilbert Sanabria tenía un conocimiento amplio de las denuncias de la línea ética y de la investigación que se realizó respecto de la conducta irregular en las solicitudes del pago parcial del auxilio de las cesantías, lo que lo califica para aportar al proceso lo que supo de las conductas endilgadas al actor. De ellos tampoco se puede apreciar que fueran contradictorios, como plantea el apoderado apelante al decir que existen

inconsistencias en el número de denuncias relacionadas con dichas solicitudes, que uno dijo que eran 7 y otro más de 50, ya que tal circunstancia no se pone en evidencia al escuchar las declaraciones, pues el señor Gilbert dijo que inicialmente hubo 7 denuncias, pero que estas se fueron incrementando alrededor de 59, mientras que Martha dijo que fueron 52 casos implicados, lo que en cierta medida guarda cierta coincidencia y el error en la cantidad resulta insignificante, sin que sea suficiente para desconocer ni poner en duda lo manifestado por estos deponentes.

Es conveniente señalar que la aludida investigación culminó con el informe del 31 de mayo de 2017, en el que se analizó el caso del empleado Oscar Iván Casallas Rodríguez, como se dijo, y también se pudo identificar la participación del actor en la forma y términos ya determinados, y es a partir de este momento que puede considerarse que Alpina S.A tuvo elementos de juicio para considerar que se había cometido la falta, y por ello decide llamar a descargos al demandante el 12 de junio de 2017 (fl. 210) por las *“posibles irregularidades encontradas frente al retiro y solicitud de cesantías”*; por lo tanto, no le asiste razón al apoderado del demandante cuando dice que en el presente caso se desconoce la fecha en que la pasiva tuvo conocimiento de los hechos que originaron el despido del actor, sin que pueda pensarse que existe extemporaneidad entre el momento en que se ejecutó la conducta de Jimmy Barrera hasta la terminación del contrato, pues a pesar que los supuestos contratos de compraventa datan del 2014 al 2016, y la terminación de la relación laboral solo se produjo hasta el 2017, esa aparente tardanza se encuentra justificada en el hecho de que Alpina desconocía la ocurrencia de esos hechos, y una vez fue alertada de lo que estaba sucediendo, y constatada la ocurrencia de las faltas, decide adoptar las decisiones que a su parecer se encontraban sustentadas en causas legítimas para proceder con el despido del actor; en esa medida, no puede declararse la ineficacia del despido por resultar extemporáneo.

Continuando con el análisis, el actor en su interrogatorio de parte aceptó que sí suscribió los contratos de promesa de compraventa con los señores Oscar Casallas y Sandra Figueredo. Las siguientes son sus respuestas: *“(…) Indíqueme a este despacho si usted conoce a la señora Sandra Rocío Figueredo: si señorita; usted celebro promesa de venta de un inmueble de su propiedad con la señora Sandra Rocío Figueredo: si mi señorita; indíqueme a este despacho si esa promesa se cumplió haciendo escritura: En este caso su señorita yo hablé con mi jefe para que me dieran el permiso para colocar un aviso para venta del apartamento, vinieron unos interesados incluyendo a la señorita Sandra, que ella me compraba el apartamento, se*

hizo un acuerdo con ella, se llenaron los papeles y con ella se firmó la promesa de venta, en este caso ella me dijo que se le habían negado el crédito, después que pasamos los papeles duró un tiempo y después ella me avisó que no se podía hacer el negocio porque no le habían aprobado a ella un crédito, hasta ahí yo supe de lo de ella; Dice usted que usted no hizo negocio con ella porque no le hicieron un crédito: si ella nos comentó que no le habían aprobado el crédito de vivienda; ella le dijo a usted que le hiciera escritura: no únicamente se hizo los papeles de promesa de venta, se autenticaron se pasaron los papeles y todo eso, cuando se radicó los papeles, después ella me avisó que le habían negado el crédito, eso fue lo único que ella me alcanzó a decir. Usted conoce al señor Oscar Iván Casallas: si mi señoría; celebró usted promesa de venta con el señor Casallas: si mi señoría, el pasó los papeles se llenó la promesa de venta, se hizo el trámite correspondiente, el pasó la solicitud lo que me comenta, se la pasó al fondo de empleados, para que le hicieran el préstamo de compra de vivienda, sino que le dijeron que en el momento él no tenía cupo disponible para ese procedimiento; cuántas veces usted celebró promesa de ventas con Oscar Iván Casalla: mi señoría tres veces, no recuerdo las fechas pero se hicieron tres veces en diferentes fechas, en el caso el pasó dos veces al fondo que pa'que (sic) le hicieran el reembolso, o sea para que le prestaran la plata en ese proceso no se le pudo, me dijo que le habían negado el crédito porque estaba con sobrecupo, ya pa' la tercera él la pasó creo que por un valor independiente pues de las instalaciones y también le dijeron que estaba negativo porque estaba reportado, en ese caso él me dijo que hicimos una cláusula de \$2.000.000 y en esa yo le hice efectivo esa cláusula de \$2.000.000, el me la pago a mí en cuotas diferidas de \$200.000 \$300.000 \$100.000 me daba quincenal porque le hice efectiva la cláusula del contrato. Cuánto le pedía usted por el apartamento a don Oscar, cuál era el precio fijado: que pena mi señoría es que en este momento no me acuerdo a la fecha los valores exactos porque como yo todos los papeles se los entregue al abogado, las promesas de venta todo eso, entonces sinceramente mi señoría no me acuerdo en este instante. Oscar Iván Casallas conoció el inmueble que usted le prometía en venta: si mi señoría; la señora Sandra conoció el inmueble que usted le prometía en venta: no mi señoría ella no. ...”

De sus manifestaciones se subraya, por un lado, la inconsistencia que hubo respecto de la señora Sandra Figueredo, toda vez que se contraponen con lo dicho por esta en sus diligencias de descargos, pues ella manifestó que el actor le incumplió y que no quiso hacerle las escrituras, mientras que el actor informa que la compradora no pudo continuar con la compraventa del inmueble porque le habían negado un crédito (fl. 234); por otro lado, dijo que la señora Sandra no conocía el inmueble que iba a comprar, situación que esta corroboró, lo que no resulta lógico, pues una persona interesada en comprar una propiedad, lo mínimo que hace es por lo menos una visita para conocerlo y mirar su estado y ubicación, lo que sin duda obliga a inferir que en realidad en este caso nunca hubo la intención real de hacer el negocio, y la promesa solamente se presentó para retirar el dinero de las cesantías de la señora Figueredo.

Pero es que además existen otras razones para descreer que la intención de los trabajadores era llevar a cabo los negocios jurídicos de compraventa del inmueble del actor a que se referían las promesas, como por ejemplo el hecho de que el demandante no era el único propietario del predio que iba a negociar, pues también aparece como titular del derecho real del dominio la señora Diana Milena Delgado Álvarez (fl. 260), quien no figuró en ninguno de los contratos de promesa de compraventa y de quien se desconoce su aceptación con dichos convenios; también resultan inexplicables los cambios de los valores del inmueble en los supuestos negocios que se adelantarían con el señor Casallas, inicialmente, en el 2014, el costo era de \$80.000.000 (sin embargo ese mismo año unos meses más tarde el precio acordado con la señora Figueredo fue de \$70.000.000), luego en el 2015 \$70.000.000 y finalmente el 2016 \$115.000.000, si se observa entre el 2014 y 2015 el valor del inmueble disminuyó lo que no es común en materia de bienes raíces, y si bien el demandante dijo que eso obedeció al hecho de querer facilitar el préstamo del señor Casallas, lejos está de explicar la disminución del valor del predio y pone en entredicho la veracidad del documento de promesa de compraventa, mucho más si se tiene en cuenta, como ya se dijo que dijo vender el mismo inmueble el mismo año a la otra promitente compradora por la misma suma; también es inusual que una persona celebre en 3 oportunidades un negocio de esta índole con una persona que incumplía lo acordado en la promesa de compraventa por el hecho de que no tenía fondos suficientes, que no le hacían préstamos bancarios, o estaba en Datacrédito tal como ocurrió con Oscar Casallas. Así mismo, la dirección del inmueble anotada en las promesas de compraventa de los años 2014 a 2015 correspondía a la nomenclatura calle 23 F No 23- 97 cuando en el certificado de tradición aparece la calle 23 f No. 97-66, es decir esos mismos documentos eran inconsistentes o por lo menos elaborados con ligereza de cara a la ubicación real del apartamento, por lo que desde esta óptica también se le puede restar seriedad a esos contratos; en ese mismo sentido el hecho de que el actor desde el año 2008 hasta el 2016 haya solicitado también el pago parcial de las cesantías para mejoras locativas de su predio refuerza la carencia de ánimo de querer vender su inmueble, pues estos anticipos para mejoras coinciden en algunos casos con las fechas de las promesas, lo que no parece muy lógico, máxime que no se trataba de casos aislados sino de una actitud generalizada en la que estuvieron vinculados varias decenas de trabajadores, sin que en ninguno de esos casos se hubiese hecho efectivamente la tradición, como relata y afirma uno de los testigos.

Todas esas circunstancias generan dudas sobre la voluntad real de hacer esos negocios jurídicos, pues la reiteración en la promesa de venta al mismo prometiende comprador durante tres años consecutivos sin que en ninguna de estas oportunidades se hubiese materializado el negocio, que en ese mismo interregno se haya prometido vender el mismo inmueble a otra persona, las oscilaciones inexplicables en los precios de cada negocio, el descuido en el señalamiento correcto de la dirección, la realización de la promesa por uno solo de los propietarios, sin que se haya hecho ninguna mención al otro, la falta de visita y conocimiento del predio de la supuesta compradora, así lo reafirman, ya que todas esas omisiones y acciones chocan con la lógica, el sentido común, y la práctica social con respecto de ese tipo de negocios, sin que pueda considerarse que se trató de simples descuidos o desconocimiento de las normas jurídicas que regulan el asunto, pues muchas de las omisiones resultan inverosímiles y francamente inaceptables, y tales inconsistencias se encuentran fehacientemente acreditadas y permiten inferir, se reitera, que en el fondo no había ningún propósito de realizar esos negocios.

De manera que establecida la ocurrencia de los hechos señalados en la carta de despido, resta verificar si esos actos del demandante están contemplados en la normativa laboral como causa legal para terminar unilateralmente el contrato de trabajo.

De conformidad con la carta de terminación del contrato de trabajo la razón fundamental del finiquito es lo establecido en el numeral 6º del art. 62, el empleador queda facultado para dar por terminado el contrato de trabajo por: *“Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.”*

Sin embargo, si bien se aportaron el contrato de trabajo, el reglamento interno de trabajo y pacto colectivo (fls. 206 a 209; 262 a 273; 274 a 289), la conducta que enrostra la demandada al actor no se encuentra calificada como falta grave en esos documentos, aparte de que el reglamento interno del trabajo no se aportó de manera completa; ni tampoco encuentra la Sala que ese comportamiento encaje en las descripciones que hacen los artículos 58 y 60 del CST.

A pesar de lo anterior, observa la Sala que en la carta se hace un señalamiento de los hechos que atribuye la empresa al demandante y que consistieron en haber suscrito contratos de promesa de compraventa del inmueble de su propiedad con los señores Oscar Casallas y Sandra Figueredo, los que nunca se perfeccionaron ni había intención de llevarlos a feliz término, por cuanto la intención de estas personas era obtener con esas promesas el pago parcial de su auxilio de cesantía, lo que se traduce en un engaño a su empleador porque retiraron las cesantías por una causal diferente a la establecida en las disposiciones legales, y con base en unos negocios y documentos que eran apenas aparentes. Así entonces, es deber del Tribunal analizar si estos hechos encajan en alguna de las causas legales para la terminación del contrato de trabajo. En las consideraciones que antes se hicieron quedó claro que para el Tribunal las promesas realizadas por el demandante no tenían el verdadero propósito de transferir el inmueble a los supuestos compradores sino servir de pretexto para que estos retiraran sus cesantías. Tal conducta choca de manera frontal con principios como el de buena fe (artículo 55 CST) en que deben desarrollarse las relaciones entre trabajador y empleador, y la exigencia de lealtad y fidelidad (artículo 56 CST), cuya trasgresión puede ser justa causa para la terminación unilateral del contrato de trabajo, porque afecta valores indispensables en las relaciones obrero patronales como la rectitud, la transparencia, la honradez y la honestidad, los cuales fueron quebrantados por el actor al prestar su concurso para que sus compañeros realizaran su liquidación de cesantía invocando unos motivos (compra de inmueble) que no tenían ninguna intención de materializar. Y en estos casos no es necesario que el infractor obtenga un beneficio económico, que aquí no se ha demostrado ni endilgado, sino que basta que haya contribuido a engañar a su empleador para que la falta se configure. En todo caso, no puede pasarse por alto que la empresa en la carta de despido se refirió de manera explícita a la violación de las exigencias de fidelidad y buena fe, causal que este Tribunal encuentra demostrada.

Es cierto que el auxilio de cesantías una vez causado pertenece a los trabajadores, pero debe aclararse que estando vigente el contrato de trabajo sus retiros parciales están regulados en las leyes y el reglamento, y precisamente lo que aquí se reprocha al demandante es haber prestado su concurso para engañar al empleador pretextando unos negocios jurídicos que claramente no se iban a realizar, con la utilización de una hipótesis legal, que se

invocó pero con un resultado final distinto al previsto en la norma, sin que sea de recibo que el actor sostenga que desconocía ese entramado. Y aunque no hubo en estricto sentido daño económico al empleador o perjuicios patrimoniales, como este alega en la carta de despido, ello en modo alguno disipa o disculpa la falta.

Debe anotarse en este punto que el convencimiento del Tribunal se deriva de la abundancia de inconsistencias de los negocios y del hecho de que la utilización de figuras similares para el retiro de cesantías se generalizó en la empresa hasta el punto de que hubo más de 40 casos reportados.

Ahora, el demandante no puede excusarse con que la demandada incumplió su deber de vigilar que los dineros que se obtenían por concepto de pago parcial de las cesantías se utilizaran para los fines correspondientes, pues lo usual es que las empresas confíen en que sus trabajadores actúan de buena fe en la ejecución del contrato de trabajo, y en esa medida la obligación de la demandada en ese momento se limitaba a requerir a sus servidores para que allegaran la documental que soportaran las solicitudes, y en el caso de las promesas de compraventa estas deberían tener autenticación de firma, tal como lo expresan los declarantes escuchados en el proceso; en esa medida esos requerimientos mínimos permiten entrever que Alpina si cumplía con su obligación legal, y por el contrario eran los trabajadores los que abusaban de esa circunstancias, bien activa o pasivamente, y presentaran documentos que no correspondían a la realidad para obtener dichos pagos, que fue precisamente lo que acá ocurrió; finalmente en vista de esas situaciones que se presentaron fue que la accionada implementó un nuevo sistema, tal como lo informó la testigo Martha Rodríguez: *“hoy en día si yo pido un tema de unas cesantías para compra de inmueble la persona tiene un tiempo determinado para que presente la escritura de materialización del negocio o si no se materializa el negocio tiene que informar a la compañía y hacer el trámite correspondiente de devolución del dinero al fondo de cesantías”*

Es que incluso si en gracia de discusión se admitiera que la empresa no fue diligente, o actuó con ingenuidad y falta de rigor en el control de los pagos, ello en modo alguno podría exculpar al trabajador, ya que aquí no se ha probado ni alegado que aquella consintiera con esos comportamientos, ni tampoco desvanece el engaño propiciado por sus servidores, en este caso, el demandante, quien si bien no actuó a escondidas, como dice su abogado, sí se aprovechó de esa falta de controles para que sus compañeros obtuvieran con su

concurso un pago parcial de cesantías que en realidad no cumplía con lo previsto legalmente.

El actor tampoco puede liberarse de responsabilidad con la tesis de que en últimas quienes actuaron de manera indebida fueron los señores Casallas y Figueredo por cuanto fueron ellos los que retiraron el dinero de sus cesantías, pues recuérdese que él participó en esa conducta al suscribir con ellos contratos de promesa de compraventa, a sabiendas de que esos negocios no se iban a cumplir, y sabiendo tal circunstancia no lo informó a la empresa vulnerando la confianza que Alpina había depositado en él. Y aun si se entendiera que el actor no cometió ninguna falta al dejar de informar al empleador sobre lo ocurrido, ello tampoco disipa la falta de consentir o prohiar engaños al empleador, como el que aquí se configuró.

De lo dicho se desprende que el Tribunal no encuentra fundamentos para revocar la sentencia apelada; por el contrario, encuentra acreditada la justeza del despido acorde con lo expuesto, y en esa medida resulta innecesario el estudio de la debilidad manifiesta en razón al estado de salud del actor.

Así se dice porque aun si se admitiera que el actor al momento del despido se encontraba en situación de debilidad manifiesta o de discapacidad, la protección pedida no sería viable, pues de acuerdo con la jurisprudencia contenida en la **sentencia SL 1360 de 2018 Radicación N.º 53394 del 11 de abril de 2018**, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral cambió el criterio frente al tema de la estabilidad laboral específicamente en la interpretación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, apartándose de la postura anterior y acogiendo en su lugar la postura de que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que el empleador demuestre en juicio la ocurrencia real de una justa causa; pues así lo manifestó cuando señaló: (...) *“Lo anterior significa que la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador. Aquí, a criterio de la Sala no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, se repite, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva”. A lo sumo, concluyo: “a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima. b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare*

ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario. c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas.”

No se desconoce que la Corte Constitucional ha dejado sentado en algunos de sus fallos que es imperativo sin excepción alguna, que antes de la desvinculación se cuente con la respectiva autorización emitida por el Ministerio del Trabajo, entre otros en sentencia T-041/19. Pero el Tribunal en este aspecto acoge lo dicho por la corporación de cierre de la jurisdicción laboral.

De modo que acreditada la justa causa para el despido no es procedente el reintegro con fundamento en el amparo del fuero a la estabilidad laboral reforzada consagrado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, dado que tal protección solamente opera cuando el despido del trabajador fue en razón a su estado de debilidad manifiesta o discapacidad.

Así queda resuelta el recurso de apelación.

Las costas de esta instancia son a cargo de la demandante por perder el recurso, como agencias en derecho de esta instancia se fija la suma de \$200.000.

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,

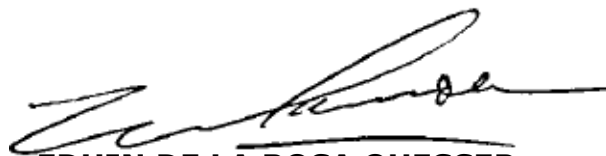
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de junio de 2020 por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, en el proceso ordinario laboral de JIMMY ALEXANDER BARRERA contra ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A., conforme lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Costas de esta instancia, a cargo de la demandante. Por agencias en derecho de esta instancia se fija la suma de \$200.000.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE LAS PARTES, Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

MAGISTRADO



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

MAGISTRADO



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

MAGISTRADA

SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA

SECRETARIA