

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

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

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR EDGAR ROZO MOJICA CONTRA IREX COLOMBIA SAS. Radicación No. 25899-31-05-001-**2019-00529-01**.

Bogotá D. C. nueve (9) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

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 interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra el fallo de fecha 7 de julio del año 2021 proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá – 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, el 18 de noviembre de 2019, instauró demanda ordinaria laboral contra la sociedad accionada para que se declare que entre las partes existió una relación laboral del 1 de marzo de 1994 al 23 de marzo de 2019, la cual fue terminada unilateralmente por el trabajador el “16 de octubre de 2019” (sic) por causa imputable al empleador (despido indirecto), por el incumplimiento regular, periódico y continuo de este de sus obligaciones y deberes laborales; que por lo anterior, se ordene el reconocimiento y pago de salarios retenidos y dejados de pagar; pagos al sistema de seguridad social; primas constitutivas de salario; vacaciones; indemnización por despido indirecto; que su último salario fue de \$21.350.000; que las primas legales de junio y diciembre, constitutivas de salario no fueron tenidas en cuenta en la liquidación; que las sumas pagadas por utilidades operacionales de los años 2015, 2016, 2017, 2018 son constitutivas de salario; que su salario era

variable y por tanto la suma(\$20.034.000) tenida en cuenta en la liquidación es incorrecta y arbitraria; que en vigencia del contrato de trabajo se hicieron descuentos en contravía de las disposiciones legales y sin su autorización; que no hizo aportes a la seguridad social (riesgos laborales), subsistema de pensiones y cesantías; que al liquidarlo, la empresa le retuvo \$4.385.807, disminuyó el número de días de vacaciones de 64 a 59, por lo que le deben \$3.558.333 por este concepto; que la empresa atentó contra sus derechos fundamentales al hacerle propuestas económicas dirigidas a provocar su renuncia y transar derechos ciertos e indiscutibles, así mismo, al usar abusivamente el *ius variandi* y limitar le su ingreso al sitio de trabajo, con amenazas de despido y de inicio de procesos disciplinarios; pide se condene al pago de la prima de servicios de junio y diciembre del año 2019 por valor de \$4.863.053; vacaciones no canceladas por \$3.558.333; reembolso de \$4.385.807 por retención no autorizada de salario; pagar el 5% de utilidades operacionales de los años 2015, 2016, 2017 y 2018; la suma de \$215.218.098 por indemnización por terminación del contrato de trabajo; sanción moratoria del artículo 65 del CST; en subsidio, la indexación de las condenas y las costas.

- 2.** Como sustento de sus pretensiones manifiesta el demandante que se vinculó con la sociedad Servicios y Marcas mediante un contrato de trabajo a término indefinido, el 1 de marzo de 1994; que el 1 de noviembre de 1996 hubo sustitución de empleador entre Servicios y Marcas y Laboratorios Sudamericanos, pero él siguió con esta empresa; su cargo fue el de gerente general y representante legal del citado laboratorio, hoy IREX; su salario era integral, y a partir de enero de 2019 se modificó a \$21.350.000; en junio y diciembre de cada año recibía primas de servicios equivalentes a 15 días de salario, suma sobre la que no se pactó exclusión salarial, amén de que enriquecía su patrimonio y retribuía sus servicios; que también recibía unos valores por utilidades operacionales, que igualmente enriquecían su patrimonio y retribuían sus servicios, rubro que no se le reconoció durante los años 2015, 2016, 2017 y 2018; que el 31 de enero de 2019 los representantes legales de la demandada le comunicaron la terminación del contrato de trabajo, con efectividad el 1 de mayo siguiente; que el 4 y 5 de marzo de 2019 de manera intempestiva cambian las condiciones del actor con la modificación del cargo y su calidad de representante legal; que el 13 posterior un representante de la empresa lo citó a una reunión en un hotel de la ciudad,

donde le comunicaron la intención de terminar su contrato de trabajo, con lo cual se buscaba generar incertidumbre, inestabilidad y motivar su renuncia; que a dicha reunión también asistieron otras personas, entre ellas un abogado, y le ofrecieron US 20.000 dólares con la condición de que presentara renuncia; en el hecho siguiente habla de un ofrecimiento de US 30.000 dólares; que como no aceptó, el representante de la empresa le comunicó que debía retirarse a partir del día siguiente; que ante su negativa a las propuestas, la empresa le comunicó que tomara una licencia remunerada para permitirle organizar su retiro, con su desvinculación sin justa causa no a partir del 1 de mayo sino del 15 de marzo de 2019; que el 15 de marzo fue a trabajar, pero no pudo porque le entorpecieron su labor, ya que le cambiaron las chapas de la cerradura y la clave de acceso al computador; que cuando preguntó por esos hechos, le dijeron que era por órdenes de la casa matriz; que igualmente le comunicaron que el salario que le tendrían en cuenta para liquidarlo sería el que definiera la empresa, sin tener en cuenta los factores salariales ni su salario variable; que en la fecha antes citada le informaron que se le iniciaría proceso disciplinario por haber dispuesto de dineros de la empresa y que no podría presentarse a laborar a partir del 18 siguiente; que ante estas actitudes presentó queja por acoso laboral ante el comité de convivencia, pero al no existir esta instancia en la empresa, pues solo fue creada en mayo de 2019, no se surtió ningún trámite; que debido a la conducta de la empresa presentó renuncia imputable al empleador, el 23 de marzo de 2019; que el 8 de abril siguiente la empresa le pagó sus prestaciones sociales, pero tomando como salario la suma de \$20.034.000, cuando era de \$21.350.000; de igual modo procedió a hacer un descuento de \$4.385.807,20 por aumento de salario no autorizado de 16 de enero a 23 de marzo de 2019, a rebajar los días de vacaciones de 64 a 59 y también le retuvieron \$3.558.333 por 5 días de vacaciones no canceladas. Se refiere también a varios correos sobre la supuesta responsabilidad del empleador anterior (Laboratorios Suramericanos) en relación con sus derechos.

- 3.** El Juzgado de conocimiento, mediante auto de 30 de enero de 2020, admitió la demanda y ordenó notificar a la demandada, diligencia que se cumplió el 20 de febrero siguiente; la contestación se presentó el 4 de marzo posterior.
- 4.** En dicha contestación, la empresa se opuso en general a las pretensiones; solamente admitió el extremo final: el 23 de marzo de 2019, cuando aceptó

la renuncia presentada por el trabajador; sobre el extremo inicial manifiesta que fue en noviembre de 1996, con un contrato a término fijo, que luego, en julio de 2001, se convirtió en indefinido, con pacto de salario integral, y desde febrero de dicho año ejerció como gerente general hasta el 20 de febrero de 2019, cuando la Junta Directiva decidió cambiarlo. Aclara que el actor trató de cambiarse el salario sin autorización de la Junta; que el 15 de marzo de 2019 le fue iniciado un proceso disciplinario por varias irregularidades, y aunque fue llamado a descargos, no se presentó; que abusando de su posición de gerente, se autopagó unas primas, sin autorización, a sabiendas de que tenía salario integral; que por esas conductas se le abrió proceso disciplinario; que las utilidades que recibía era como socio y no como empleado, unos años recibía y otros no; que los años que reclama el demandante, no hubo repartición de utilidades; que nadie le comunicó al actor, en nombre de la empresa, la terminación de su contrato; que la Junta Directiva el 20 de marzo de 2019 nombró otro representante legal; acepta que un directivo citó al demandante a una reunión el 13 de marzo de 2019, pero no para pedirle la renuncia sino preguntarle por qué no asistió a la diligencia de descargos, se habló de las irregularidades y de la auditoría realizada, y fue el actor el que propuso terminar el contrato por mutuo acuerdo y se hicieron unos ofrecimientos en ese sentido, pero no para que renunciara, sin embargo no se llegó a nada por la negativa del trabajador. Niega que se le haya retirado de la empresa en la fecha señalada en la demanda, tampoco acepta que hubiese ofrecido una licencia o entorpecido sus labores u ordenado que no fuera a trabajar; que las claves de acceso del computador las cambió después de que el trabajador renunciara; admite que el trabajador presentó una queja de acoso laboral, pero se trataba de hechos falsos, amén de que no había comité de convivencia porque el actor no cumplió su deber de conformarlo; dice que el trabajador renunció, aunque no acepta los motivos invocados; que el salario era de \$20.034.000; lo que se le descontó fue por haberse pagado un salario que no había sido autorizado por la Junta Directiva; se le pagaron las vacaciones y no se le retuvo ilegalmente nada. No acepta el contenido de los correos relacionados en los últimos hechos de la demanda. Propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones y cobro de lo no debido, pago, buena fe y prescripción.

5. Por medio de auto de 3 de septiembre de 2020, el juzgado dio por contestada la demanda; ahí mismo citó para audiencia del artículo 77 del CPTSS, fijando

como fecha el 20 de febrero de 2021, que fue reprogramada para el 12 del mismo mes y año, la cual se celebró en esta fecha y se señaló el 7 de julio de 2021 para la audiencia del artículo 80 ídem.

**6.** La Jueza Primera Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, mediante sentencia de 7 de julio de 2021, absolvió de las pretensiones de la demanda. Consideró, en síntesis, que el demandante era trabajador y socio, amén de que ocupaba un cargo de manejo. Mencionó que el artículo 128 del CST excluye las utilidades como salario, y por ende ese concepto no puede ser parte de la base salarial, fuera de que el demandante en su interrogatorio de parte reconoció que la compañía no tuvo utilidades en los últimos tres años; también admitió que pactó un salario integral y le pagaban las prestaciones sociales (folio 171), y que las utilidades las recibía como socio. Concluye que no encuentra acreditado que le adeudaran salarios o algún otro rubro. Que los demás pagos como peajes, almuerzos, gastos de representación no tienen connotación salarial, tampoco lo que recibía por concepto de arriendo de su vehículo. Sobre la terminación del contrato, precisa que, según el actor, fue por despido indirecto; acorde con ello, entonces, el actor tenía la carga de demostrar los hechos que provocaron su renuncia, sin que tampoco se encuentre probado. Arguye que, en el interrogatorio de parte, el demandante admite que llegaron tres representantes de Costa Rica y le informaron la intención de dar por terminado el contrato de trabajo; hasta ahí no había despido, no existía decisión de la junta directiva; nunca hubo acto en este sentido de dicha junta. Señala que una propuesta de terminación del contrato, no constituye presión, no hubo tampoco mutuo acuerdo porque el trabajador no aceptó. Anota que hubo un inconveniente con una chapa, más lo cierto es que no hubo despido, ni tampoco entorpecimiento, pues el actor era accionista y pudo trabajar ese día. El representante legal de la compañía, en su interrogatorio de parte, no negó haber cambiado la chapa, pero al mismo tiempo admite que se le abrió la puerta, le abrieron la oficina para que entrara, no hubo obstrucción ni se le obstaculizó su labor; sobre el computador, manifestó que fue habilitado; en cuanto a los testigos, dicen que no se refieren a la terminación, el declarante Alvarado Pinilla es de oídas; aunque reconoce que la declarante Guerrero Zamora habla de una prima.

**7.** Inconforme con lo decidido, el apoderado del demandante interpuso recurso de apelación; en su extensa disertación, que el Tribunal tratará de sintetizar,

cuestiona “*el indebido, incorrecto y falso ejercicio de motivación de la sentencia*” y las inconsistencias lógicas en el análisis integral de las pruebas, en especial la prueba testimonial, sobre la cual la juez no explicó las razones por las cuales no le merecían credibilidad. Precisa que lo reclamado es la incidencia salarial de unas primas y de las utilidades operacionales, esta última, de acuerdo con los testigos, era diferente de los dividendos. Expresa que el juzgado debió analizar el uso, la frecuencia y el origen de esas sumas, para tenerla como salario. Citó en este sentido el artículo 1.753 del Código Civil, advirtiendo que la empresa ratificó esos pagos con la aprobación de los estados financieros. Citó las sentencias SL 177 de 2000 y SL 986 de 2021 sobre los requerimientos para que una suma sea considerada salario, a lo que sumó que la demandada no negó el carácter salarial de esos pagos, por el contrario, aceptó que se le pagaban y que retribuían la actividad personal del trabajador. Anota que el juez no se pronunció sobre los descuentos hechos al trabajador y sin su autorización, que se imputaron a aumentos de salarios supuestamente autoreconocidos. Que hay un documento en el que se certifica el salario devengado y el juzgado terminó teniendo en cuenta otro. Sobre el despido, empieza advirtiendo que el actor había dejado de ser socio de la compañía. Reclama que el juzgado debió alterar o reinvertir la carga de la prueba. Aduce que el comité de convivencia sí existía, como dice la testigo; que sí se le bloquearon las chapas, se le prohibió seguir trabajando y se le bloqueó el acceso a información privada que tenía en su computador, con afectación del derecho a la intimidad. Solicita que se estudien los indicios obrantes en el expediente.

**8.** El 6 de octubre pasado se recibió el expediente en este Tribunal; por auto del 11 siguiente se admitió el recurso y por auto del 19 posterior se corrió traslado para alegatos. Ambas partes presentaron sus escritos.

**8.1.** El demandante vuelve a sintetizar las cuestiones que deben resolverse, así: a) definir el monto final del salario; b) determinar la incidencia salarial de la prima legal y de las utilidades operacionales; c) establecer la legalidad de los descuentos hechos al trabajador en la liquidación final de prestaciones sociales; d) dilucidar si hubo violación de los derechos fundamentales que deriven en el reconocimiento de las sanciones moratorias y de la indemnización por terminación del contrato. Cuestiona que la juez no haya analizado la pretensión declarativa No 1 relacionada con el valor del salario,

ni el monto tenido en cuenta por la empresa en la liquidación, desconociendo que allí no respetó el salario real ni colacionaron los rubros salariales de primas legales y utilidades operacionales. Reprocha que la jueza no se haya pronunciado sobre los extremos temporales, a pesar de que fue un tema de discusión, ni referido a los cargos desempeñados, ni su antigüedad; que tampoco haya aludido a las pruebas aportadas con la demanda, en especial los diferentes contratos y las liquidaciones, el cambio de régimen salarial. Que la juez estudió puntos que no fueron materia de la controversia, como el arrendamiento del vehículo, los gastos de representación, etc. Finalmente rebate el análisis hecho por la juzgadora y muestra lo que, a su juicio, son manifiestas inconsistencias.

**8.2.** La parte demandada empieza refiriéndose al extremo inicial y dice que fue el 1 de noviembre de 1996 y no el primero de marzo de 1994. Manifiesta que no se probaron los comportamientos de la empresa que, según el actor, lo llevaron a presentar su renuncia; ni el acoso alegado. Que lo que se pudo constatar es que a raíz de las irregularidades detectadas por la empresa en la auditoría realizada en 2018 y los malos manejos, el actor haya decidido presentar renunciar alegando un acoso, carente de demostración; que los pagos deficientes de vacaciones tampoco fueron acreditados, amén de que trató de aumentarse el salario, cuando ello corresponde a la Junta Directiva, sin contar que en los últimos tres años no hubo utilidades operacionales.

## 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 los estos.

Escuchada la extensa intervención del recurrente, los problemas jurídicos que debe dilucidar la Sala son los siguientes: i) Determinar la incidencia salarial de los rubros denominados prima legal y utilidades operacionales, y si los mismos deben tenerse en cuenta para liquidar los derechos que corresponden al trabajador; ii) Analizar si los descuentos realizados al trabajador de su liquidación final, se ciñen a las

disposiciones legales que rigen la materia; iii) Examinar si hubo violación de los derechos fundamentales que deriven en el reconocimiento de la sanción moratoria del artículo 65 del CST y de la indemnización por terminación del contrato de trabajo, en tanto esta es imputable al empleador; y iv) Establecer el monto final del salario del actor.

Antes de adentrarse al estudio de cada uno de los problemas antes mencionados, debe dejar sentado la Sala que no hay discusión sobre la existencia del contrato de trabajo entre los litigantes; su extremo final, que fue el 23 de marzo de 2019; que la terminación fue por iniciativa del demandante, quien le imputó a la empresa una serie de conductas que, según él, vulneraron sus derechos fundamentales y terminaron provocando su renuncia; y que las partes pactaron salario integral, convenio que estaba vigente para la fecha en que finalizó la relación. Y aunque trata de introducirse la discusión sobre lo atinente al extremo inicial, La Sala solo abordará el estudio del tema en la medida en que resulten condenas a cargo de la demandada y para su liquidación sea menester establecer el tiempo total de labor, pues de lo contrario el estudio de este tema es totalmente irrelevante.

En torno al monto del salario devengado por el trabajador en el momento de terminar su contrato de trabajo, hay que resolver si era de \$21.350.000 como este aduce, o \$20.034.000, tenido en cuenta por la empresa al hacer la liquidación. Revisadas las pruebas del proceso, se advierte que en los comprobantes de pago de salarios de los años 2016 a 2019, aportados tanto por el demandante (archivo No 1) como por la demandada (ver archivo digital No 4) se colige que el salario reconocido al actor en 2016 fue de \$8.827.500 quincenales; en 2017 \$9.450.000 quincenales; 2018 \$10.017.000 quincenales y 2019 \$11.018.000 quincenales. Como se puede ver año tras año el salario fue incrementado, a pesar de no existir la obligación laboral de hacerlo en tanto era muy superior al salario mínimo integral. Dice la empresa, por lo menos en lo que se refiere al último reajuste, que es el que realmente interesa para los efectos de lo que se discute en este momento, que ese fue un aumento abusivo del demandante, pues la Junta Directiva en ningún momento lo autorizó. El actor, a su turno, en el interrogatorio de parte no sabe explicar en qué documento consta ese incremento. Revisadas las pruebas del proceso, en especial el certificado de existencia y representación legal de la demandada, aparece que en realidad la función de fijar el salario de los empleados de la sociedad fue radicado en el gerente (ver folio 32 archivo No 1) ya que al enumerar las funciones de este, que deben ser autorizadas por la Junta

Directiva, no se incluyó la referida al salario de los empleados, pues se observa que solo requieren dicha autorización las que se listan en el numeral 2, y la de la remuneración está en el 4, o sea que era una atribución exclusiva del gerente, de donde se deduce que la conducta del actor de aumentarse su salario no puede ser tildada de abusiva o arbitraria, en tanto está respaldada por los estatutos sociales, máxime si se tiene en cuenta que el incremento se hizo efectivo en la segunda quincena de enero de 2019, fecha en la que aún aparecía registrado como gerente, ya que el señor Amador León aparece inscrito como gerente en febrero del citado año. Es cierto que alguno de los testigos (Guerrero), incluso el propio demandante en su interrogatorio dice que esos aumentos eran autorizados por la junta directiva, y en el caso del último incremento no aparece la autorización respectiva, pero para resolver la situación la Sala da prevalencia a las regulaciones de la propia sociedad y a partir de allí concluir que esa autorización no era necesaria en tanto era una atribución otorgada por los accionantes al gerente. Ahora bien, no puede pensarse que la demandada desconociera lo ocurrido en años anteriores en lo referente a los incrementos salariales, pues estos, por lo menos de acuerdo a lo que aparece probado, se produjeron los años 2017 y 2018, sin que hubiese ninguna reacción suya en sentido contrario, ni una limitación o advertencia para que no se hiciera lo mismo en el año 2019, sin que deje de anotarse que el señor Ricardo Amador León aparece como integrante de la junta directiva, junto con otras dos personas con los mismos apellidos, desde el año 2016, como consta en el certificado ya mencionado, sin que pueda alegar que desconociera lo sucedido en la empresa los años anteriores, no solo porque anualmente aprobaba los estados financieros, sino porque, como dice la testigo Guerrero la junta se reunía varias veces durante el año, de modo que no resulta de recibo que no indagara acerca de los términos en que funcionara la empresa durante dos años, o que no estuviera enterada de lo ocurrido con el salario del actor. Incluso no puede dejarse de lado que el representante legal de la demandada manifestó en el interrogatorio que absolvió su extrañeza por el pago de una prima a pesar de que el trabajador tenía salario integral y que no se explicaba cómo sucedía esto, lo que denota que la sociedad estaba al tanto de lo que pasaba en la empresa que dirigía el actor, en lo relacionado con la remuneración de este y no hay constancia de que hubiese objetado alguna de esas decisiones. Podrá admitirse que el comportamiento del demandante resultó indelicado o reprochable éticamente por la situación financiera de la empresa, pero desde el punto de vista estrictamente jurídico, que es el que corresponde juzgar en esta oportunidad, no aparece que sea ilegal o abusivo, por estar permitido por los estatutos y haberle dado los estatutos sociales esa

potestad. De modo que en este punto específico, el Tribunal encuentra que el recurrente tiene razón en cuanto al monto del salario del trabajador en el momento de terminar el contrato de trabajo; cuestión a la que no hizo ninguna alusión la juez, a pesar de que era una de las pretensiones de la demanda.

En cuanto al tema de las utilidades operacionales, es claro que de acuerdo con la testigo Guerrero, cuya declaración –dicho sea de paso- se muestra consistente, responsiva y coherente y por ende digna de credibilidad, al demandante se le pagaba este rubro en un monto del 5% cada año. No resulta de recibo que se pueda afirmar que la Junta Directiva desconociera este punto, por las razones antes aludidas. Ahora bien, si se entendiera que el demandante reclama su pago por los años 2015, 2016, 2017 y 2018, y como quiera que se trata de un derecho derivado de su contrato de trabajo, es claro que no podría accederse a esa petición por la sencilla razón de que durante esos períodos no hubo tales utilidades. Así lo dice de manera expresa y rotunda la testigo, y lo muestran los balances de los folios 243 a 245 y los subsiguientes del archivo digital No 1, y se entrevé también en el interrogatorio que absolvió el actor. De modo que no puede pretenderse que se haga su pago.

Ahora bien, sobre el punto concreto es necesario precisar que de acuerdo con el artículo 128 del CST "*la participación de utilidades*" no es constitutiva de salario. Nótese que la norma no discrimina sobre el tipo de utilidades, o sea que se refiere a todas, sean operacionales, netas, o de otro tipo, sin que en este caso las denominaciones contables o financieras prevalezcan sobre la definición legal. Si el legislador no distinguió, no puede hacerlo el intérprete, dice el célebre aforismo jurídico. De modo que si bien, pueden las partes pactar que se reciba tales utilidades como parte de la remuneración de un trabajador, ello en modo alguno significa que las mismas constituyen salario, aun cuando los conflictos que se deriven de su falta de pago o pago deficiente sean del ámbito laboral y deban ser resueltos por los jueces de esta disciplina, pues nada tiene que ver una cosa con la otra. De manera que, en este tópico, la Sala confirmará lo resuelto por el a quo.

En lo atinente al pago de las primas de junio y diciembre, el demandante plantea dos cosas: primera, que se declare que la "*prima legal*" de junio y diciembre es constitutiva de salario (pretensión tercera de las declarativas II.I, numeral II.I.I. y que no fueron canceladas al momento de la liquidación, que se repite en la cuarta subsidiaria; y en las pretensiones de condena (capítulo II.II.I) solicita el pago de

\$4.863.055 por "*prima legal*". Por consiguiente, es dable entender que busca una declaración de que ese rubro es constitutivo de salario y que se condene concretamente a la porción de la prima correspondiente al primer semestre del año 2019.

Para resolver la cuestión, es necesario empezar por decir que en el proceso está demostrado que el demandante recibió en los años 2017 y 2018 el pago de 15 días de salario en junio o julio y en diciembre de cada una de esas anualidades, como se advierte en los comprobantes de pago aportados por el demandante y presentados también por la demandada (ver comprobantes de segunda quincena de junio y diciembre de 2017 y los correspondientes a 2018, y archivo digital No 4). Esto lleva a afirmar que efectivamente se le hacía ese reconocimiento, incluso así lo acepta el representante legal de la empresa en el interrogatorio, como ya se dijo. Y aunque no aparece las condiciones para el pago, lo cierto es que este se hizo, por lo menos durante cuatro períodos, sin dejar de lado que la testigo Guerrero manifestó que se hizo. Por las razones que ya se expusieron, al analizar el tema del monto del último salario, no considera la Sala que el mismo se hiciera a escondidas de la empresa; por ende, no queda camino diferente que aceptar que la demandada consintió en su pago. Tal situación implica entonces que no se puede tachar ese pago de ilegal, ni ignorarlo, pues al fin y al cabo fue fruto de la voluntad de las partes, o por lo menos la empresa nunca la objetó de forma expresa, y la única limitación establecida en la ley al respecto es la contenida en el artículo 43 del CST que prohíbe las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador, con lo que implícitamente da luz verde para que se permita todo lo que lo beneficie o favorezca. Pues bien, al tratar de desentrañar la naturaleza de ese pago, hay que tener en cuenta que en la demanda se califica como prima legal, pero es claro que no puede tener esta connotación, por cuanto al haber suscrito las partes un pacto de salario integral, en la suma convenida iba incluida la prima legal, como lo prevé el propio contrato que las partes suscribieron en junio de 2001 (folio 38 archivo digital No 1) y lo señala la ley, artículo 132 del CST. Luego, sin lugar a dudas, se trataba de un reconocimiento extralegal, sobre lo cual lo único que se puede determinar es que se pagaba al terminar el primer y el segundo semestre del año. Y aun cuando no aparece un documento que le haya quitado el carácter salarial, considera la Sala que carece de esta índole por la especial circunstancia de que el actor devengaba salario integral y solo tenía derecho a un pago mensual a título de remuneración, a lo que se agrega que en atención a la posición del demandante como gerente de la empresa y con cierta autonomía para

el manejo de lo relacionado con la remuneración de los empleados, de haber convenido que era factor salarial, lo habría aplicado o colacionado para los otros pagos que se hacía, lo que no se advierte en el expediente, pues únicamente se pagaba el salario integral, y la suma pagada por una prima no se computaba para liquidar la otra, de donde se deduce, por la actitud de las partes, en especial del demandante, que no tuvo connotación salarial.

Ahora, sobre el pago proporcional de dicha "*prima*", que reclama el demandante, debe decirse que al no ser legal, no pueden seguirse las directrices establecidas para el pago de esta última, en especial lo previsto en el artículo 306 del CST parte final de los literales a) y b); y como tampoco se sabe si las partes estipularon algo sobre su pago parcial cuando no se laborara el semestre completo, no es viable acceder a lo solicitado, sobre todo porque lo único que se conoce es que se pagaba en junio o julio y en diciembre, de donde puede deducirse que su reconocimiento estaba atado a la labor en el semestre completo. En este punto se confirma lo resuelto por la juez.

Se revisará seguidamente lo relacionado con la terminación del contrato de trabajo. No hay duda de que el trabajador fue quien decidió terminar el contrato de trabajo. Así consta en la carta respectiva (folio 182 íd.). Puede admitirse que la empresa tuvo la intención de terminar la relación por iniciativa suya, pero esta intención nunca se materializó ni concretó, incluso ni siquiera el hecho de haber inscrito en el registro mercantil un gerente diferente al demandante, puede tomarse como señal inequívoca de terminación por parte de la empresa, porque lo cierto es que el actor siguió ejerciendo sus funciones hasta el día en que terminó el contrato.

Dicho lo anterior, debe precisarse que en virtud de las reglas sobre cargas probatorias establecidas en el artículo 167 del CGP, incumbe al demandante probar la terminación del contrato de trabajo, y en este caso también le corresponde probar la ocurrencia de los hechos que invocó para esa extinción, y que los mismos constituyen justa causa imputable al empleador y configuran un despido indirecto. En este campo, en modo alguno puede hablarse de reinversión de carga de la prueba, ni la jurisprudencia laboral así lo ha exigido, pues lo único que, a juicio de este Tribunal, ha dicho es que si el empleador trata de dar explicaciones sobre su conducta tiene que demostrarla, lo cual es bien distinto a lo que entiende el recurrente.

Lo segundo que debe precisarse es que en realidad los testigos nada dicen sobre la terminación del contrato de trabajo. Alvarado dice que sus afirmaciones en este asunto se sustentan en lo que el demandante le dijo, incluso su desconocimiento al respecto es tanto que asevera que la empresa canceló el contrato, cuando es claro que fue el demandante el que lo dio por finalizado. Y Carmen Guerrero dice con rotundidad que no sabe por qué dejó de trabajar el demandante con la demandada. De suerte que ninguna falencia puede atribuirse al juzgado en este tópico.

En tercer lugar, la necesidad de probar un hecho no se satisface con la versión de la propia parte, ni tampoco con el relato que este haga en la demanda, porque de ser así, quedaría sobrando todo el andamiaje probatorio establecido en las normas procesales y que buscan precisamente tratar de encontrar la verdad o la realidad más verosímil, pero a partir de relatos diferentes al de los propios contendientes, los que por simple lógica siempre tenderán a beneficiarse de esas versiones. En la misma línea, no puede pensarse que las afirmaciones que se hacen en la carta de terminación de un contrato de trabajo puedan tenerse como pruebas de los hechos que allí se mencionan, pues apenas constituyen el tema que debe probarse, como lo ha precisado la jurisprudencia laboral.

Precisado lo anterior, de la lectura de la carta de despido surge que en ella el demandante imputa a su empleador la violación del literal B) numeral 2 del artículo 62 del CST, el numeral 2 del artículo 10 y los numerales 2, 3, 4 y 5 del artículo 2 de la Ley 1010 de 2006. Luego cita los hechos que, a su juicio, constituyen conductas persistentes tendientes a compelerlo para que renunciara, tales como múltiples comunicaciones verbales sobre fecha y causas de terminación de su contrato, negación de acceso al sitio de trabajo, cambio de las chapas de la oficina, modificación de la clave del computador portátil que le fue asignado; en general la presión que se ha ejercido para que presente renuncia, debido a que no le están permitiendo laborar como lo ha hecho los últimos 25 años.

Seguidamente se refiere a cada uno de los hechos sucedidos y menciona la comunicación que le hizo el señor Ricardo Amador León, el 31 de enero de 2019, en el sentido que su contrato de trabajo iría hasta el 1 de mayo siguiente, la reunión a que fue citado el 13 de marzo para finiquitar la terminación de su contrato, que se fijó para el día siguiente (jueves) pero debido a que ya había

adquirido algunos compromisos que imposibilitaban su presencia en la oficina ese día, se acordó para el día posterior; fecha en la que encontró que habían cambiado las chapas y no pudo entrar, le abrió el señor Santacruz; que también accedieron a su computador; que el antes citado funcionario de la empresa (Santacruz) le informó sobre un proceso disciplinario por algunas irregularidades de aumento de salarios e impuestos, que nunca le fue notificado el cambio de representante legal de la sociedad entre el 4 y 5 de marzo de 2019; ofrecimiento de unas sumas en dólares para la terminación del contrato; que no podía laborar el lunes 18 de marzo, sin razones válidas y sin haber solicitado licencia, y que presentó una queja de acoso laboral.

De esos hechos están fehacientemente demostrados la presentación de la queja de acoso laboral, el ofrecimiento de unas sumas de dinero para terminar el contrato de trabajo, la reunión del 13 de marzo de 2019 para finiquitar el contrato de trabajo, el cambio de las chapas de su oficina, la intención de la empresa de iniciarle un proceso disciplinario y el cambio de representante legal de la sociedad desde antes de estos hechos.

Los demás no están acreditados, pues no hay ninguna prueba distinta del dicho del demandante, que así lo acredite. Por tanto, no está demostrado lo endilgado por el actor con respecto del acceso al computador que la empresa le entregó para su trabajo, ni sobre la comunicación o reunión del 31 de enero de 2019, ni sobre el ofrecimiento de una licencia no remunerada, ni sobre la prohibición de seguir trabajando, pues solamente el actor asevera esas situaciones; pero esto, como se dijo antes, no es suficiente para tenerlos como hechos demostrados del proceso.

Las normas cuya violación el actor endilga al empleador, autorizan al trabajador dar por terminado el contrato de trabajo frente a *“todo acto de violencia, malos tratamientos o amenazas graves inferidas por el empleador contra el trabajador...”*.

Para el Tribunal, los hechos demostrados en el proceso no encajan en esa caracterización normativa, por cuanto el ofrecimiento de unas sumas de dinero para terminar el contrato, la advertencia de que se le van a formular cargos por algunas irregularidades y el cambio de chapas de una oficina no constituyen, *per se*, actos de violencia, malos tratamientos o amenazas graves. Es probable que los referidos hechos generen incomodidad, inconformidad o enrarecimiento del ambiente laboral, pero en modo alguno alcanzan la dimensión de aquellas

conductas que la norma prevé. Máxime si se tiene en cuenta que en realidad el cambio de chapas, que es el único hecho que podría tildarse de un poco "anormal", por decirlo de alguna manera, no tuvo una trascendencia mayor, toda vez que el demandante en su interrogatorio de parte admite que finalmente entró a su oficina y pudo laborar, reconocimiento que también hace en la carta de acoso laboral que envió al señor Ricardo Amador. Los malos tratamientos implican una conducta ofensiva, denigrante, dañosa, que la Sala no advierte en lo que el demandante señala como actos de presión.

Pero es que si se analizan las demás causas legales, tampoco encaja en ninguna de ellas, pues si se revisan los numerales 4 del artículo 57 y 9 del artículo 59 del CST que se refieren, respectivamente, a que el empleador debe "*guardar absoluto respeto a la dignidad personal del trabajador, a sus creencias y sentimientos*" y le prohíbe "*ejecutar o autorizar cualquier acto que vulnere o restrinja los derechos de los trabajadores o que ofenda su dignidad*", se encuentra que no alcanzan la gravedad de las conductas que esas normas pretenden proscribir, y que son concebidas como justa causa por el literal b) del numeral 8 del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, modificatorio de los artículos 62 y 63 del CST. En esta calificación de la gravedad de la falta no puede perderse de vista que las partes venían en un proceso de distanciamiento y que la compañía en los últimos años venía registrando pérdidas, lo que lógicamente debía generar preocupación en sus directivos, amén de que como lo dice el representante legal en su interrogatorio, había algunas situaciones en las que la empresa estaba inconforme, y se desprende además de las preguntas y respuestas en el interrogatorio de parte del demandante en que admite algunas falencias relacionadas con la falta de trámite del manual único ambiental, y al hecho de que el demandante acepta que nunca se reunió con la nueva junta directiva de IREX a pesar de que esta sociedad había comprado Laboratorios Sudamericanos desde 2016, como señala en su interrogatorio de parte, luego no se entiende que este dijera que la junta autorizó el incremento de su salario para el año 2018. Se dice lo anterior para resaltar y poner al descubierto la falta de comunicación entre directivos y el actor, existente en la empresa, y la tensión que eso pudo provocar, lo que pudo incidir en la falta de tacto para ventilar algunas situaciones.

Como el demandante también sustenta su dimisión con base en normas de la Ley 1010 de 2016, señalando que hubo acoso laboral, debe decirse que efectivamente el numeral 2 del artículo 10 de la citada ley sanciona esas conductas con el pago de la indemnización del artículo 64 del CST, cuando hayan dado lugar a la renuncia

del trabajador; de modo que es obligación del Tribunal estudiar si tales conductas se configuraron o no, con el fin de establecer si hay lugar a la indemnización respectiva, sin que deje de indicarse que aquí lo que busca el demandante es determinar si la renuncia fue resultado del acoso. Estudiado el asunto desde ese ángulo, no encuentra la Sala que los hechos demostrados correspondan a las tipologías descritas en el artículo 2 de la ley referida, porque no se advierte que los actos del empleador a que atrás se hizo alusión sean discriminatorios, entorpecieran las labores o marcaran una manifiesta inequidad frente al trabajador. Mírese que el actor tuvo oportunidad de escuchar las propuestas del empleador y rechazarlas; no hay prueba de que se le haya asignado exceso de trabajo, ni se le haya cambiado el horario, o hubiese sido descalificado; tampoco que su labor se le haya hecho más gravosa o que se le haya privado o destruido información, ni que hubiese sido tratado con menosprecio, que serían las conductas que constituirían acoso de acuerdo con lo señalado en la norma en cita. Tampoco se advierte que los hechos demostrados correspondan o puedan encasillarse en alguna de las conductas previstas en el artículo 7 de la ley de marras, para lo cual basta señalar que ninguna de las conductas que se atribuyen a la demandada se hizo de manera pública, pues, según se desprende de lo que dice el actor, el punto se trató solo entre ellos. Tan es así que el trabajador pudo laborar hasta el último día, utilizar sus implementos de trabajo, sin que el inconveniente presentado con el cambio de chapa sea de la magnitud suficiente para calificarlo como un acto de acoso, a pesar de que sea dable calificarlo como una indelicadeza, sin que la explicación que da el representante legal de la empresa en cuanto a que se trató de salvaguardar una documentación de la empresa, justifique su actitud. Pero se insiste, ese solo hecho hostil, no basta para configurar el acoso señalado, pues no hubo reiteración ni persistencia de la conducta. El que la empresa titubeara entre si daba por terminado el contrato, con o sin justa causa, o tratara de buscar un acuerdo con el trabajador para terminarlo de mutuo acuerdo, no puede calificarse como ejercicio de presiones indebidas o más allá de lo razonablemente tolerable; la propia jurisprudencia laboral, ha aceptado la legitimidad de esas propuestas. Esas vacilaciones se entienden por la antigüedad, posición y trayectoria del trabajador, y ponen de presente que aun si se aceptara que la demandada en la reunión del 31 de enero le dijo que su contrato iba hasta el 1 de mayo de 2019, no hay ninguna prueba que muestre que la empresa persistiera en esa decisión.

Por lo tanto, estudiado el asunto desde distintas perspectivas no encuentra demostrado el Tribunal que la terminación del contrato de trabajo por parte del empleado sea imputable a conductas de la empleadora. En consecuencia, se confirmará lo resuelto por el a quo en este aspecto.

Finalmente, en lo que tiene que ver con los descuentos que hizo la empresa en la liquidación final del trabajador, debe decirse que el único que realizó fue el correspondiente a los salarios que el actor supuestamente se incrementó de forma inconsulta, y como ya tuvo oportunidad de definirse no era viable descontarlos porque con esa decisión no se quebrantó norma alguna. En este sentido, es bueno aclarar que la realización de descuentos luego de terminar el contrato de trabajo no es algo que esté permitido de manera indiscriminada y a título general. Lo que se ha dicho por la jurisprudencia es que, si al terminar el contrato aparecen deudas del trabajador para con su empleador, este puede retenerlas sin autorización de aquel, pero debe demostrar que había motivo para hacerlo, es decir, que la deuda existía. Pero cuando se trata de deudas inexistentes, debe disponerse la devolución de lo compensado, como aquí sucede, porque desapareció el sustento para el descuento. De igual modo, al variar el monto del salario que devengaba el actor al momento de terminar el contrato de trabajo, debe también reajustarse el valor reconocido por vacaciones, que se calculó con un salario menor. A este respecto, es menester aclarar que si bien el demandante habla de una disminución del número de días que debían reconocerse por vacaciones, esta cuestión no fue suficientemente probada, máxime si se tiene en cuenta que durante los años 2016, 2017 y 2018 se pagaron sumas por este rubro, como se advierte en los comprobantes de pago allegados (\$11.340.000, \$12.600.000, \$1.890.000 y 2.671.200), de modo que para establecer el valor real adeudado tendría que haberse demostrado de forma pormenorizada cuáles vacaciones se adeudaban y cuáles fueron pagadas, ejercicio que aquí no se hizo. Pero como la empresa reconoció en la liquidación que debía 59.51 días y este es un hecho no controvertido, se reliquidará las vacaciones con el nuevo salario, lo cual da \$42.351.283 para una diferencia de \$2.617.844, toda vez la empresa pagó \$39.737.439.

Dado el resultado del recurso, y como surgen obligaciones de devolución de sumas de dinero descontadas de su liquidación, se analizará la viabilidad de la sanción moratoria. Al respecto, debe decirse que el descuento se hizo de un pago de vacaciones y estas no corresponden a salarios ni prestaciones sociales, que son los

rubros que generan la sanción del artículo 65 del CST, lo que haría inviable dicha pretensión. En todo caso, al margen de lo anterior, a juicio del Tribunal la conducta de la empleadora puede entenderse revestida de buena fe, porque actuó convencida de que el demandante se había autoincrementado su salario y trató de enmendar la situación, descontando el monto de esos incrementos de la deuda que tenía con el trabajador. En lugar de esa indemnización, las sumas a las que se condenará serán actualizadas con los IPC desde que se terminó el contrato hasta la fecha del pago.

En lo concerniente al extremo temporal inicial debe decirse que, aunque el juzgado no analizó este aspecto, el mismo es irrelevante, de acuerdo con lo analizado y con el resultado del recurso. De todas formas, como el recurrente insiste en el mismo, se hacen las siguientes consideraciones: revisadas las pruebas se advierte que hay dos certificaciones: una expedida el 25 de octubre de 2001 (folio 44 archivo digital 1) dice que el contrato es desde marzo de 1995 y otra (folio 53 íd.) que dice que es de 1 de noviembre de 1996, esta última guarda correspondencia con la liquidación final, que se refiere a la misma fecha. Dice el demandante que antes laboraba con la sociedad Servicios y Marcas y que de ahí pasó a Laboratorios Sudamericanos, sin solución de continuidad, produciéndose una sustitución de empleador. Sin embargo, aun aceptando que eso es cierto, hay que recordar que la anotada figura requiere cambio de un empleador por otro, continuidad del trabajador, y mantenimiento del giro de los negocios; este último aspecto, no es posible establecerlo en el sub lite, por cuanto no es factible conocer cuál era el giro de negocios de la sociedad Servicios y Marcas, a la que el demandante, supuestamente, prestó servicios con anterioridad, y la ausencia de este elemento impide considerar que hubo sustitución de empleador.

Así quedan resueltos los puntos de apelación.

Sin costas en esta instancia por cuanto el recurso salió parciamente avante. Tampoco hay lugar a costas en primera instancia, pues solo prosperó una parte de las pretensiones; por consiguiente, se dejan sin efecto las impuestas al demandante.

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 del 7 de julio de 2021 proferida por el Juzgado Primero Laboral de Zipaquirá, Cundinamarca, dentro del proceso promovido por EDGAR ROZO MOJICA contra IREX COLOMBIA SAS Álvaro Mora Gómez, en cuanto absolvió tácitamente de la pretensión de devolución de sumas descontadas y de vacaciones no canceladas; en su lugar condena a pagar la devolución de la suma de \$4.305.807 por retención indebida de la liquidación y \$2.617.844 por reajuste de vacaciones. Dichas sumas serán actualizadas, conforme se dispuso en la parte motiva.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada.

**TERCERO:** Sin costas en esta instancia ni en la primera.

**CUARTO:** DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

Magistrado



**JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**

Magistrado



**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**

Magistrada

**SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA**

Secretaria