

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES
SALA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: WILLIAM SALAZAR GIRALDO

Rad: 17001-31-05-001-2018-00444-02 (16628).

DTE: JOSÉ SIGIFREDO OSSA OSSA.

DDA: CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE CALDAS-CHEC- S.A. E.S.P.

**MANIZALES, VEINTITRÉS (23) DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO
(2021)**

En la fecha, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 10 de febrero de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, Caldas, previa deliberación de los Magistrados que la integran y de conformidad con el acta de discusión nro.41, acordaron la siguiente providencia:

ANTECEDENTES

José Sigifredo Ossa Ossa, inició el trámite ordinario laboral que hoy nos convoca con el fin que se declare que estuvo vinculado mediante varios contratos de trabajo y modalidades con la demandada desde el 2 de noviembre de 1972 al 29 de noviembre de 1998 y que percibía de manera permanente “viáticos de alimentación” por lo que reclama: que dicho concepto sea tenido en cuenta para condenar a la sociedad accionada a reliquidarle los aportes a al sistema de seguridad social integral y a pagar sanción moratoria; en sustento de sus pretensiones narró que fue vinculado por contrato de trabajo a término fijo desde el 2 de noviembre de 1972 al 11 de enero de 1974; desde el 2 de noviembre de 1976 hasta el

1 de mayo de 1977 y desde el 3 de mayo de 1977 hasta el 2 de noviembre de 1977; que luego se vinculó mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 4 de noviembre de 1977 al 29 de noviembre de 1998; que actualmente está pensionado; que durante la mayor parte del tiempo de vinculación, incluso al final de ella, tuvo el cargo de auxiliar operativo (antes denominado bocatomero); que tuvo esta labor durante más de 15 años y siempre percibió diariamente "viáticos de alimentación", que correspondían según el horario semanal a desayuno o almuerzo o comida; que ellos están establecidos en la Convención Colectiva suscrita entre la CHEC S.A. E.S.P. y el sindicato SINTRAELECOL; que los viáticos precitados se pagaron como categoría **b)** de la tabla establecida convencionalmente; que desempeñó su labor en las plantas mayores de la Insula, Esmeralda y San Francisco en sus diferentes bocatomas; que no se tuvo en cuenta lo recibido por viáticos para efectos de pago de horas extras, dominicales y festivos; recargo nocturno y liquidación de prestaciones sociales y aportes a seguridad social integral. (fl.164 del expediente).

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

La CHEC S.A. E.S.P. contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma, y manifestando: que el extrabajador solo percibió viáticos en los años 1990 a 1995 año a partir del cual se estableció que los viáticos que superaran los 180 días anuales harían parte de la base para liquidar las prestaciones sociales; que no era cierto que hubiera recibido alimentación; que no era cierto que los viáticos no hubieran sido tenido en cuenta para el reconocimiento de los diferentes créditos laborales cuando había lugar a ello; que el reconocimiento y pago de viáticos se hace con fundamento en la convención colectiva de trabajo vigente para el momento de su causación; que siempre han sido factor salarial para la liquidación de las prestaciones sociales independientemente de la cantidad de días laborados en el mes; que le fueron pagados todos los créditos a que tuvo derecho; que la connotación de viáticos habituales no se presentó ya que fueron ocasionales y cuando ocurrieron se tuvieron en cuenta para la liquidación de prestaciones sociales y demás créditos

laborales; que la sanción del artículo 65 C.S.T. aplica solo en el evento de impago de salarios y prestaciones sociales pero no frente a la ausencia . En ese contexto, propuso las excepciones denominadas “pago total”, “cobro de lo nodebido y prescripción” (fls.173 a 179 ib.).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, en sentencia del 10 de febrero de 2021 la Juez de primer grado declaró probadas las excepciones de pago total y cobro de lo no debido formuladas por la CHEC S.A. E.S.P.; declaró que el señor José Sigifredo Ossa Ossa estuvo vinculado a la demandada merced a varios contratos de trabajo entre el 2 de noviembre de 1927 al 29 de noviembre de 1998; absolvió de las demás pretensiones y para así decidir adujo: que las partes estaban de acuerdo en cuanto a la existencia de la vinculación laboral mediante varios contratos de trabajo, sus extremos y el cargo desempeñado, pues así lo corroboran las pruebas documentales y la contestación de la demanda; indicó que ante la inasistencia injustificada del demandante a la audiencia obligatoria de conciliación y su no comparecencia para rendir el interrogatorio de parte, se le declaró confeso de los hechos de la contestación de la demanda; no obstante, dicha presunción simplemente legal y admitía prueba en contrario; que de la prueba documental emerge que a partir del año 1990 el trabajador recibió pagos por viáticos y no de alimentación; referenció el art. 130 del C.S.T. y las sentencias de la C.S.J rad. 34625 de 2009 y SL174 de 2020, para definir los viáticos permanentes y diferenciarlos de los transitorios; de la documental concluyó que los viáticos devengados por el actor no se discriminaron sino que se indicó únicamente la suma que se le pagó por ese concepto en cada año, de manera global, por lo que no se acreditaron los días y meses en que los recibió, ni su monto mensual, lo cual era necesario para dar prosperidad a las pretensiones de tenerlos como permanentes y de que se reajustaran los aportes a seguridad social.

ALEGATOS

De este derecho únicamente hizo uso la demandada solicitando que se confirme el fallo de primer grado en tanto se ajustó a la realidad jurídica, fáctica y probatoria.

CONSIDERACIONES

Dando aplicación al principio consagrado en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, como ninguna de las partes formuló recurso de apelación, y en tal virtud el expediente fue remitido en consulta a la Corporación de conformidad con lo preceptuado en la mencionada norma, le corresponde al Tribunal elucidar si el actor percibió el concepto de “viáticos de alimentación”, de forma permanente y determinable durante toda la relación laboral y ello da lugar a reliquidar los aportes efectuados al sistema de seguridad social integral.

En el proceso obran las siguientes pruebas relevantes para decidir lo que es objeto de debate:

Oficio número 20170230003165 de fecha 11 de marzo de 2017, emanado de la demandada y dirigido al actor donde se certifican: la clase de contrato, los extremos, el cargo, lugar de labores, salarios y prestaciones percibidas, relación de viáticos, aportes a la seguridad social integral en los últimos quince (15) años laborados a su servicio. (fl.24 al 33).

Convenciones colectivas de trabajo vigentes en la CHEC para los años 1988-1989 y 1998-1999. (fls.34 al 160).

Comunicación de fecha 29 de septiembre de 1992 de la División de relaciones industriales en donde se clasifica al demandante en el cargo de bocatomero. (fl.193).

Y las declaraciones de Germán Alberto Arbeláez Giraldo y María Claudia Ocampo Salazar.

El primero labora en el área de nómina de la CHEC S.A. E.S.P. desde

hace 22 años y expresó: que el pago de viáticos lo hace directamente tesorería de acuerdo con las solicitudes que los trabajadores realicen; que por ese concepto se pagan desayuno, almuerzo, comida y pernoctada; que se discriminan cuando son permanentes u ocasionales; que a partir de 2014 los viáticos se consideran permanentes cuando son mayores a 12 días; que se tienen en cuenta para cesantías, vacaciones, prima de navidad, intereses de cesantías y puntualmente para el IBC a la seguridad social también los ocasionales si superan un 40% de la los ingresos pagados; que para pagar los viáticos hay una tabla de acuerdo al cargo que se actualiza anualmente y la alimentación es de acuerdo a la propuesta del proveedor; que los viáticos siempre se han pagado pero para la alimentación en años anteriores se tenían en cuenta si superaban los cien (100) días en plantas mayores para que hiciera base de liquidación de las prestaciones.

María Ocampo Salazar, presta sus servicios desde el año 2008 en la sección de nómina como profesional II del equipo de administración de personal del Área de Servicios Corporativos de la CHEC S.A. E.S.P. y manifestó: que cualquier trabajador de la empresa genera viáticos ya sean permanentes u ocasionales; que desde el año 2014 la empresa definió que los permanentes son aquellos que se causen a partir de 12 o mas días al mes y son base para el IBC a la seguridad social, que todos los viáticos sean ocasionales o permanentes son tenidos en cuenta para liquidar algunas prestaciones sociales como: cesantías, vacaciones, intereses a las cesantías y prima de navidad; que los viáticos se generan cuando hay un desplazamiento por fuera de la empresa y la alimentación se genera en las plantas mayores o en la misma sede de trabajo; que desde el año 2019 se incluyen en el IBC de la seguridad social; que antes de dicha calenda solo se incluían en la liquidación de las prestaciones sociales aquellos que superaran los 100 pero del 2019 en adelante se tienen en cuenta sin importar el número de días.

A estas alturas del proceso no existe discusión en torno a la existencia del contrato de trabajo y sus extremos temporales, pues de las pruebas y de la contestación de la demanda queda claro que el vínculo transcurrió entre

el 2 de noviembre de 1972 y el 29 de noviembre de 1998; no obstante, sí existe debate en torno a los viáticos y su connotación de habituales u ocasionales.

Al respecto debe traerse a cuento que el artículo 130 del C.S.T. diferencia los permanentes y los ocasionales y establece que estos últimos son aquellos que solo se dan en razón de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente, y que no gozan de carácter salarial; que como la norma no define qué debe entenderse por los viáticos permanentes debe acudir al criterio fijado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL33156 de 2008, SL1264 de 2018 y SL174 de 2020 donde precisó que aquellos corresponde a las erogaciones que hace el empleador para cubrir gastos que se presentan cuando un trabajador se desplaza a prestar su servicio fuera de su sede habitual y se causan por un requerimiento laboral ordinario o frecuente, por órdenes del empleador, en relación con actividades que estén relacionadas con funciones propias del cargo y que se otorguen para gastos de manutención y alojamiento. También adoctrinó la corte que le corresponde al juez determinar la habitualidad o permanencia de los viáticos analizando las circunstancias de cada caso, teniendo en cuenta criterios cualitativos, como la naturaleza de la actividad que va a desempeñar el trabajador por fuera de su sede, y cuantitativos, relativos a "la periodicidad de los desplazamientos, que debe ser regular y en número importante".

De las pruebas documentales arrimadas se emerge que el accionante devengó viáticos, pues en ellas se lee el valor de lo devengado anualmente por ese concepto, pero de dicho medio de convicción no logra conocerse con certeza los días y meses en que efectivamente los causó como tampoco su monto mensual, requisito indispensable para declararlos como permanentes; tampoco las pruebas testimoniales practicadas ayudaron para dilucidar la temática de los rubros de alimentación como factor de cotización y liquidaciones, ni siquiera conocieron al reclamante, y se limitaron a informar el sistema de viáticos en la CHEC durante los

últimos años y en la actualidad; de las convenciones colectivas de trabajo suscritas entre la empresa y el sindicato (visibles del folio 34 a 160 del expediente), tampoco es posible obtener con precisión el número de días viaticados por el actor en cada mensualidad o año entre 1972y 1998, toda vez que allí solo se muestran unas tablas con los valores de viáticos que concedería la entidad, discriminando el valor correspondiente por el desayuno, el almuerzo, la comida y la pernoctada, indicando que los de comida solo se pagarían si también la persona requería alojamiento y que el desayuno solo se reconocería cuando la salida ocurriera antes de las 6 a.m., aunado a que había varias categorías con tarifas diferentes según la región del país a la que fuera enviada la persona.

Así las cosas, se dejará incólume la decisión proferida por la falladora de primera instancia pues está en consonancia con la normatividad vigente y el desarrollo jurisprudencial referenciado.

En tal virtud, se confirmará la sentencia de primera instancia, sin imposición de costas por conocerse en el grado jurisdiccional de consulta.

Por lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Manizales, Caldas el 10 de febrero de 2021, en el proceso promovido por SIGIFREDO OSSA OSSA en contra de la CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE CALDAS-CHEC- S.A. E.S.P.

SEGUNDO: Sin **CONDENA** en **Costas** en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM SALAZAR GIRALDO

Magistrado Ponente

MARÍA DORIAN ÁLVAREZ

Magistrada

SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO

Magistrada

Firmado Por:

**WILLIAM SALAZAR GIRALDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 3 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES**

**MARIA DORIAN ALVAREZ DE ALZATE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES**

**SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**77db0e2ee9a744d8e0678ca755bcf7e7d51930b82fac1c61a11bc7b
1f3306310**

Documento generado en 23/04/2021 02:49:54 PM