

**República de Colombia**



**Rama Judicial**  
**Tribunal Superior del Distrito Judicial**  
**Bogotá D. C.**

**SALA LABORAL**

**Magistrado Ponente: DR. LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**

**PROCESO DE FUERO SINDICAL – REINTEGRO - DE – LUIS HERNANDO  
JAIMES GAMBA – CONTRA – CASA EDITORIAL EL TIEMPO S.A.**

En Bogotá D. C. a los treinta y un (31) días de marzo de dos mil veintidós (2022), el Magistrado Ponente en asocio de los demás miembros integrantes de la Sala de Decisión procedieron a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

Decide la Sala, **recurso de apelación** interpuesto por la parte demandada, respecto de la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2021 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá D.C. (CD – fl. 231).

**ANTECEDENTES**

Pretende el señor **LUIS HERNANDO JAIMES GAMBA** el **reintegro** sin solución de continuidad al mismo cargo que venía desempeñando o a uno de superior jerarquía, se **condene** al pago de salarios dejados de percibir con sus incrementos salariales y convencionales a partir de la fecha de despido, 8 de noviembre de 2019, hasta la reincorporación a la empresa demandada, se **condene** a la demandada a pagar las bonificaciones convencionales por los meses de febrero, junio, octubre y diciembre de 2019, así como la prima de vacaciones por los años subsiguientes hasta la fecha

de su reincorporación a la empresa demandada según convención colectiva vigente consignada en el literal a.) de la cláusula décima cuarta y por los años subsiguientes hasta la fecha en que sea reincorporado, se **condene** a pagarle los auxilios convencionales desde el año 2019 y así sucesivamente por los años subsiguientes hasta la fecha de su reincorporación a la empresa demandada, tales como: educativos, becas, funerarios, ópticos, medicamentos, bicicleta y mantenimiento de bicicleta, acorde a lo consignado en la convención colectiva de trabajo vigente cláusula 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21, dejados de percibir desde el 8 de noviembre de 2018, hasta la fecha de su reincorporación a la empresa, se **condene** a la demandada a entregar el periódico denominado el TIEMPO dejados de percibir desde el 8 de noviembre de 2019 y así sucesivamente por los años subsiguientes hasta la fecha de reincorporación a la empresa, de acuerdo a lo consignado en la convención colectiva de trabajo cláusula trigésima primera, se **condene** a la demandada a entregarle las dotaciones dejadas de percibir desde el 8 de noviembre de 2019 así sucesivamente por los años subsiguientes hasta la fecha de reincorporación a la empresa, se **condene** a la indexación monetaria, se **condene** ultra y extra petita; y se **condene** al pago de costas procesales (fls. 4 a 5).

Como **hechos fundamento de las pretensiones** (fls. 5 a 6), expone en síntesis que se vinculó con la medada mediante un contrato de trabajo a término indefinido desde el 4 de octubre de 1974, para desempeñarse en cargo de DISTRIBUIDOR, funciones desarrolladas en las diferentes zonas asignadas por la demandada, devengando como salario básico promedio la suma de \$1.218.450, que fue elegido como miembro de la Junta Directiva de la Organización Sindical ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA PRENSA “ASOPRENSA”, tal y como se desprende de las comunicaciones del 25 de abril de 2016 y 27 de abril de 2019, respectivamente, radicada en la empresa demandada el día 26 de abril de 2016 y 27 de abril de 2018.

Indica que el día 8 de noviembre de 2019, la demandada le comunicó la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo con justa causa, momento para el cual ostentaba la calidad de aforado como miembro de la Junta Directiva de la Organización Sindical ASOCIACIÓN NACIONAL DE

TRABAJADORES DE LA PRENSA “ASOPRENSA”. Por último, refiere que dentro de la empresa demandada se suscribió una convención colectiva actualmente vigente.

### **POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA**

La **CASA EDITORIAL EL TIEMPO S.A.** en audiencia del 27 de octubre de 2020 contestó la demanda (CD - fl 207), en la que se opuso a las pretensiones de ésta. En cuanto a los hechos, dijo ser cierto el hecho 1, no constarle los hechos 5, 7, 8, 9, 11 y 14; y no ser ciertos, propuso como excepciones de fondo inexistencia de las obligaciones reclamadas, enriquecimiento sin justa causa, pago, compensación, cobro de lo no debido, prescripción y buena fe.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 6 de diciembre de 2021 (CD – fl. 231), **condenó** a la demandada al reintegro al cargo que venía desempeñándose del actor al 8 de noviembre de 2019, declarando para todos los efectos que el señor continúe vinculado a la demandada, sin solución de continuidad desde el 4 de octubre de 1979 hasta la fecha, **condenó** a la demandada a pagar al demandante salarios, prestaciones sociales de orden legal, extra legal y demás derechos laborales que venía devengando al 8 de noviembre de 2019, como si nunca se hubiera retirado, por el periodo comprendido entre el 9 de noviembre de 2019 y 4 de agosto de 2020, los cuales se pagarán debidamente indexados desde la fecha de causación de cada uno de esos derechos hasta su momento efectivo de pago, **autorizando** a la parte empleadora que se abstenga de pagar los conceptos o sumas que durante esos periodos le fueron cancelados, **declaró** no demostradas las excepciones propuestas por la parte demandada y la condenó en costas en 2 SMLMV, **precisó** que el reintegro versa sobre los emolumentos y derechos laborales que el demandante devengaba al 8 de noviembre del año 2019 y los incrementos que se hubieren producido desde el año 2019 hasta el 4 de agosto de 2020.

**Fundamentó su decisión** indicando el *a quo* que, no existía discusión respecto de la existencia de la relación laboral del actor con la demandada, vinculación que se dio hasta 8 noviembre de 2019, momento en el cual la empleadora le comunicó que daría fin a la relación laboral por justa causa consistente en el reconocimiento de la pensión de vejez, dejando constancia el actor en la liquidación final de prestaciones que se encontraba amparado por fuero sindical, aduce el fallador que el actor posteriormente fue reincorporado por voluntad del empleador, quien se percató que se había dado el retiro sin que se diera el levantamiento del fuero sindical el 5 febrero de 2020, relación laboral que se mantenía vigente hasta la fecha.

En cuanto a la calidad de aforado, estableció el *a quo* que obraba dentro del proceso certificación expedida por ASOPRENSA del 25 abril de 2016, en donde da constancia de que el actor hace parte dicho sindicato, así mismo, se encuentra comunicación del 27 abril de 2018, en la cual se informa la composición de la nueva Junta Directa Nacional de ASOPRENSA y da cuenta que el demandante hacía parte de está como suplente, de la misma manera obra constancia ante el Ministerio del Trabajo de la organización sindical.

Considerando el sentenciador de primer grado que efectivamente el 8 de noviembre de 2019, momento del despido del actor se hizo sin haber surtido previamente la acción de levantamiento de fuero sindical. Así las cosas, lo procedente será ordenar el reintegro del actor al cargo que venía desempeñando al momento del ilegal despido y ordenar el pagado de lo correspondiente a salarios dejados de devengar y las prestaciones, haciendo la salvedad de que los salarios y prestaciones debidas al trabajador no son salarios, sino son a título de indemnización que se deben pagar hasta el 8 de noviembre de 2019, como si nunca se hubiese retirado.

Arguyendo, que se encontraba probado que el demandante desde el 5 marzo de 2020, fue reintegrado y a partir de dicha data se empezó a pagar todos sus derechos laborales como confesó, precisando que los mismos se pagaron hasta el 4 agosto de 2020. Sostiene que de la declaración rendida por la señora URREGO se dijo que conocía del estado de aforado del demandante, pero que por un error de recursos humanos no se dieron cuenta de su

decisión, frente a la comunicación del demandante, la señora MILENA había sido clara en indicar que ella se comunicó verbalmente con él, pero que no tuvo una conversación en ese sentido, sino diciéndole de que recogiera la liquidación más no del reintegro, por lo que no existía constancia de la comunicación del reintegro al demandante, lo cual daba lugar a efectuar condena.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión la **parte demandada** interpuso recurso de apelación considerando que el reparó va encaminado sobre el pago de salarios y prestaciones sociales desde el 9 noviembre de 2019 hasta 4 de agosto de 2019, también sobre la condena en costas, señalando que en la parte considerativa el juez hizo referencia al artículo 408 CST sobre las acciones del reintegro y su finalidad, pues es el reconocimiento de salarios y reintegro de quien solicita la acción, conforme a ello se indicó que no se podía conforme a dicho artículo entrar a determinar situaciones adicionales a lo dicho en este presupuesto legal para efectos de proceder con la terminación del contrato, al analizar supuestos que tiene que ver más allá de salarios como es el reconocimiento y pago de acreencias legales y extralegales sin determinarse cuáles eran esas acreencias extralegales a reconocer.

Aunado a ello, el Juez omitió valorar las actuaciones que desplegó la demandada tendientes a que el demandante logrará reintegrarse en el cargo, cuando manifestó su calidad de aforado, si bien fue un error de la compañía lo cierto es que la demandada desplegó todas las acciones necesarias para reintegrar al demandante en la mayor brevedad posible, frente a ello la señora URREGO se comunicó con el demandante y le solicitó que volviera lo más pronto posible, no obstante; desconoció el despacho que el demandante se negó a prestar los servicios, asunto que no fue valorado y simplemente hace referencia a que fue un error de recursos humanos, tampoco valoró que el demandante tenía como obligación reportar la dirección de domicilio y actualizarla cada 2 años, el demandante lleva viviendo 8 años en el domicilio actual y esa no es la dirección reportada a la empresa al momento de la terminación del contrato de trabajo.

Llama la atención también que en el interrogatorio de parte el demandante manifestó que en vigencia de la relación laboral el vivió en diferentes domicilios, sin acreditar que efectivamente reportó el cambio de domicilio a la demanda, razón por la cual la empresa procedió a remitir la comunicación al demandante posterior a la comunicación telefónica que se tuvo al solicitar que se reintegrará y éste se abstuvo de prestar nuevamente sus servicios, entonces, no se puede premiar al demandante cuando el mismo fue quien se negó.

En la decisión de primera instancia no se dijo cuáles eran las acreencias extralegales a reconocer, en el escrito de demanda el demandante hace referencia a unos auxilios extralegales obtenidos en la convención colectiva de trabajo, lo primero es que conforme se indicó en alegatos de conclusión, el artículo 127 establece que salario es todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación de los servicios, es así que en sentencia SL 5159 de 2018 la CSJ definió salario diciendo que el artículo 127 CST señala que es salario todo aquello que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación del servicio del trabajo subordinado o al servicio ofrecido, al punto hay que destacar que precisamente en el proceso quedó plenamente acreditado que el demandante se negó a prestar sus servicios y conforme a ello no hay lugar a reconocimiento y pago de salarios, ni de acreencias laborales legales o extralegales tal como ordenó el juez y de acuerdo con el argumento del juez dice que el reconocimiento de los salarios y prestaciones deben hacerse a título de indemnización que no está establecida en el artículo 408 CST, simplemente el efecto de que se dé el reintegro es naturalmente que se reconozca el pago de prestaciones y salarios en el tiempo en que el trabajador estuvo desvinculado del empleador.

Al remitirme a la convención colectiva de trabajo que es donde se encuentran establecidos esos auxilios que hace referencia el demandante en su escrito de demanda encontrándose:

- Capítulo V de la CCT hace referencia a auxilios educativos y dice “15. *La empresa concederá a los trabajadores afiliados un auxilio educativo sobre la matrícula de acuerdo a los porcentajes indicados y teniendo en cuenta la calificación (...)*” situación que no se puede ordenar en el proceso, pues para ello se debe reunir los presupuestos establecidos

en cada cláusula, sin que se acredite que efectivamente se hubiera matriculado y estuviera desarrollando estudios superiores afines con el objeto social de la empresa

- La cláusula 16 habla de las becas, lo cual tampoco se probó que tuviera un hijo y además que estuviera estudiando para así proceder con el reconocimiento y pago del auxilio convencional solicitado
- Auxilio funerario
- Auxilio de mantenimiento de bicicletas
- Los denominados como “varios” en el capítulo VI

Y así sobre otros auxilios establecidos en la convención colectiva, considera que se impartió condena de forma general sin tenerse en cuenta los presupuestos establecidos en la convención colectiva que son finalmente los auxilios y prestaciones de forma extralegal solicitados por el demandante y el juez de primera instancia no entró a determinar si efectivamente se cumplían los presupuestos para ordenar el pago.

### **CONSIDERACIONES**

Conforme a los antecedentes dados en precedencia, corresponde a ésta Sala de decisión determinar si la demandada CASA EDITORIAL EL TIEMPO S.A. estaba en la obligación de solicitar permiso para culminar el contrato de trabajo que tenía con el actor por su calidad de aforado. En caso afirmativo, establecer si hay lugar a reintegrarlo al mismo cargo que ocupaba al momento de finiquitar el vínculo junto con el pago de los salarios, prestaciones sociales y demás acreencias extralegales que devengaba al momento del despido, desde la fecha en que culminó el contrato y hasta que se haga efectivo el reintegro.

#### **Contrato de trabajo**

No es tema de controversia la relación laboral que existió entre las partes lo cual fue aceptado por la demandada en la contestación de la demanda y que es corroborado con las documentales de folios 12 a 20 de donde se colige que el señor LUIS HERNANDO JAIMES GAMBA laboró al servicio de CASA EDITORIAL EL TIEMPO S.A. mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 4 de octubre de 1974 al 8 de noviembre de 2019, desempeñando el cargo distribuidor.

## **Fuero sindical**

El artículo 405 del CST, establece que el fuero sindical es “*la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo*”, garantía que permite que la actuación de los fundadores y directivos del sindicato tengan una protección reforzada que impida su despido, el desmejoramiento de sus condiciones laborales o su traslado a otro lugar sin que exista justa causa comprobada por la autoridad judicial competente.

En relación a ello, la Corte Constitucional ha señalado que el fuero sindical no está destinado únicamente a la protección individual del trabajador, sino que tiene por objeto proteger el derecho de asociación en su conjunto, es decir, amparar la libertad de acción de los sindicatos, precisando:

*“El fuero sindical no surgió históricamente, ni se encuentra establecido por la ley para la protección individual y aislada de un trabajador, sino que se trata de un mecanismo, ahora con rango constitucional para amparar el derecho de asociación, que no es, así entendido, de interés particular sino colectivo”. Sobre el particular la Corte ha indicado:*

*“La garantía constitucional de fuero a los representantes sindicales está estrechamente ligada con la protección al ejercicio del derecho de asociación sindical, cuya finalidad es procurar que los sindicatos, mediante sus representantes, puedan ejercer la función para la cual fueron constituidos, esto es, la defensa de los intereses económicos y sociales de sus afiliados. La garantía foral va dirigida a la protección del fin más alto que es el amparo del grupo organizado, mediante la estabilidad de las directivas, lo cual redundará en la estabilidad de la organización, como quiera que el representante está instituido para ejecutar la voluntad colectiva”.*

*En este sentido, el fuero sindical es un elemento esencial para la protección del derecho a la asociación sindical y para su eficacia.*

*De lo anterior se desprenden varias conclusiones. Primero, el fuero sindical es una garantía constitucional para hacer efectivo el derecho a la libre asociación sindical y para proteger la libertad de acción de los sindicatos. Segundo, el fuero cubre a ciertos trabajadores que pertenecen a una organización sindical, quienes tendrán una serie de garantías laborales (prohibición de despido, desmejoramiento de condiciones y traslado a otro lugar de trabajo, a menos que exista una justa causa y autorización judicial). Y por último, el fuero sindical hace posible que los líderes de los sindicatos lleven a cabo sus tareas en beneficio de los trabajadores, sin*

*temer las eventuales represalias del empleador. El fuero sindical no significa, entonces, la imposibilidad de despedir al trabajador aforado, sino que, al hacerlo, el empleador debe (i) demostrar una justa causa y (ii) solicitar la autorización al juez quien deberá verificar su existencia”-(T-303 de 2018).*

Según certificación expedida por la coordinadora del grupo de archivo sindical del Ministerio de Trabajo el 29 de julio de 2019, se evidencia que el accionante funge tercero suplente la Junta Directiva de la organización sindical ASOCIACIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA PRENSA “ASOPRENSA”, cuya junta directiva fue depositada el 16 de abril de 2019 (fls. 23 a 25), así mismo, obra constancia que, mediante reunión de delegados del 26 de abril de 2018, la organización sindical eligió la nueva junta directiva quedando el demandante como suplente (fl.22) y existe constancia de notificación al empleador de esa nueva conformación de fecha 27 de abril de 2018 (fl.22). En tal sentido, no existe duda en cuanto a la calidad de aforado del demandante.

Se encuentra dentro del expediente carta de terminación del contrato de fecha 22 de octubre de 2019 (fl.13), en la cual se le informa al actor la decisión de la empresa demandada de dar por terminado el contrato a partir del 8 de noviembre de 2019, por habersele reconocido la pensión de vejez, se encuentra también a folio 170 liquidación final de prestaciones sociales de fecha 21 noviembre de 2019, en el cual obra nota que se lee: “*la empresa CASA EDITORIAL EL TIEMPO no le ha levantado el fuero sindical al señor LUIS HERNANDO JAIMES*”. En razón a ello, refiere la empresa demandada que al evidenciar su calidad de directivo sindical y de aforado, el día 17 de noviembre de 2019, procedió a la revisión de la decisión, sujetando su efectividad al correspondiente levantamiento de fuero vía judicial, remitiendo al demandante al último domicilio reportado en la empresa los documentos, como también se le informó su reintegro, pero dicha notificación no se pudo realizar ya que la dirección del domicilio no se encontraba actualizada, teniendo en cuenta que no fue posible ubicar al actor desde el 17 de diciembre de 2019, el 4 de agosto procedió a reiterar la comunicación, la cual fue remitida a la última dirección reportada por el actor en la organización sindical, razón por la cual solo hasta el 5 de agosto de 2020, el actor se presentó a laborar. Resaltando la demandada que a

pesar de no haberse prestado el servicio por parte de actor desde su desvinculación y hasta el momento del reintegró pagó de buena fe aportes a seguridad social y prestaciones sociales. Por su parte la señora MILENA DEL PILAR URREGO en calidad de jefe de servicios de personal indica que a actor se le reconoció del 9 de noviembre de 2019 al 4 de agosto de 2020, cesantías, primas y aportes a seguridad social, pero que no se le pagó salario por no haberse prestado el servicio.

Para resolverse el asunto debe tenerse en cuenta que el artículo 408 del CST, reza:

**“ARTICULO 408. CONTENIDO DE LA SENTENCIA.** *<Artículo modificado por el artículo 7o. del Decreto 204 de 1957. El nuevo texto es el siguiente:> El Juez negará el permiso que hubiere solicitado el {empleador} para despedir a un trabajador amparado por el fuero sindical, o para desmejorarlo, o para trasladarlo, si no comprobare la existencia de una justa causa.*

*Si en el caso de que trata el inciso primero del artículo 118 del Código Procesal del Trabajo se comprobare que el trabajador fue despedido sin sujeción a las normas que regulan el fuero sindical, se ordenará su reintegro y se condenará al {empleador} a pagarle, **a título de indemnización**, los salarios dejados de percibir por causa del despido.*

*Igualmente, en los casos a que se refiere el inciso tercero del mismo artículo, se ordenará la restitución del trabajador al lugar donde antes prestaba sus servicios o a sus anteriores condiciones de trabajo, y se condenará al {empleador} a pagarle las correspondientes indemnizaciones”.*

Teniendo en cuenta la norma en cita, se tiene que el *a quo* no erró al señalar que en caso que se dé el despido del trabajador que goza de fuero sindical, debe ordenarse el reintegro y a su vez reconocerse a título de indemnización los salarios dejados de percibir tal y como lo dispone la norma, de manera que no debe acreditarse la prestación del servicio para dé lugar a ello, pues tan solo basta con determinarse su condición de aforado al momento del despido; por consiguiente, al reconocer la demandada que despidió al demandante ostentando la condición de aforado, debe necesariamente reconocer los salarios y demás emolumentos que percibía para entonces, pues todos ellos se dejaron de percibir por el mal actuar del empleador, siendo entonces que no pueden dejarse de desconocer ya que son parte de la indemnización a la que hace referencia la norma, sobre el particular la

Corte Constitucional en los casos en que ha ordenado el reintegro por fuero circunstancial, ha dicho:

*“Por ello la Corporación ordenará directamente el reintegro del accionante, al cargo que venía desempeñando o a otro igual o similar, sin solución de continuidad, así como el pago de salarios, prestaciones y demás emolumentos a que haya lugar.*

*170. En aquellos eventos en que la Corte Constitucional ha ordenado el reintegro de personas afectadas por despidos ineficaces, en tanto violatorios de principios constitucionales, ha dispuesto el pago de los salarios, prestaciones y demás emolumentos dejados de percibir desde el momento de la desvinculación hasta cuando se haga efectivo el reintegro, de acuerdo con las normas legales que regulan la materia” (SU 432 de 2015).*

De otro lado, aduce el recurrente que el reintegro no se dio oportunamente porque el actor no actualizó la dirección de su domicilio, aunado a que fue ubicado telefónicamente y manifestó que no se reintegraba, como prueba de ello, se llamó a declarar a la señora **MILENA DEL PILAR URREGO** en calidad de jefe de servicios de personal, quien señaló:

*“Sobre el retiro del demandante cuando se le da la liquidación hace observación de que tiene fuero sindical se lo entregó a alguien de mi equipo y cuando vemos esto llame al demandante y le comente que tenía la razón, entonces, que lo que se haría era reversar la liquidación y que se reincorporará en sus funciones y que se iniciaría el proceso de levantamiento del fuero sindical, la respuesta del demandante fue que él ya se encontraba de salida de la ciudad y estaba en fin de año y que a él no le interesaba regresar, yo le di mis datos para que se contactara y lo que hicimos fue notificarlo en la última dirección que había reportado en la compañía pero él nunca se presentó a retornar en sus labores”.*

Por su lado, el **demandante en interrogatorio de parte** manifestó:

*“La señora milena si se comunicó conmigo pero para firmar papeles de retiro de la empresa, milena me llamo a la casa pero no me dijo que debía reintegrarme sino que llevaba 45 años en la empresa y que le daba pena como Salí de la empresa porque fue en la puerta ni siquiera me dejaron entrar y ahí le dije que el único que podía autorizar el despido era un juez, yo dije que era aforada y puse en el papel de la liquidación que era aforado, a mí no me pidieron reintegrarme, me notificaron 4 agosto de 2020 por correo del sindicato a mí no me notificaron nada porque en esa dirección yo no vivía hace más de 30 años entonces fue el sindicato quien me aviso mas no la empresa y ellos sabían del cambio de dirección porque hasta me prestaron para pagar la casa, otra cosa mi hermano también trabaja allá y él tampoco le dijeron nada, yo notifique a el tiempo el cambio de dirección*

*porque ellos piden esos datos anualmente que es un formato de actualización”*

Conforme a lo declarado, no existe certeza real de cuándo fue que se realizó la llamada para que se efectuará el reintegro del trabajador, pues por su parte el actor dice que habló con la señora Milena antes de que le fuera entregada la liquidación manifestándole su condición de aforado y en dicha llamada no se le dijo nada de que debía reintegrarse, mientras que la señora Milena dice que se comunicó con él con posterioridad a la entrega de la liquidación, indicándole que le asistía el derecho a reincorporarse, pero que el actor no se quiso reincorporar, por lo tanto, para la Sala resulta complejo establecer la fecha exacta en que se realizó la llamada y lo dicho en la misma, pues existen contradicciones en ambos dichos, por lo que tan solo se cuenta con lo allegado en la demanda, frente a lo cual se observa que el actor puso en conocimiento al empleador de manera oportuna su condición de aforado, situación que debió precaver el empleador previo a dar por terminado el contrato, más aun cuando se lo reiteró al momento que le fue entregada la liquidación final de prestaciones dejando nota de ello, de manera que debió ser en esa oportunidad que el empleador debió comunicarle que debía reintegrarse y no posteriormente, pues claro está que ante la decisión del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo, suponía que ya no tenía ninguna relación laboral con la empresa.

Aunado a ello, dice la empresa que, desde el 17 de diciembre de 2019 y hasta el 4 de agosto de 2020, procedió a reiterar la comunicación, la cual fue remitida a la última dirección reportada por el actor en la organización sindical, razón por la cual solo hasta el 5 de agosto de 2020, el actor se presentó a laborar, entonces debió considerar la demandada la posibilidad de ubicación del trabajador con el sindicato desde el inicio y no hacer esperar tanto tiempo, por lo que no resulta dable achacarle al actor el error que cometió el empleador, por el hecho de no haber actualizado su dirección de notificación, incluso llama la atención que dice la empresa que se comunicó con él telefónicamente, entonces debió aprovechar en dicha oportunidad que le informará la dirección actual a fin de que fuera notificado de manera formal sobre su reintegro, por lo tanto, la Sala no encuentra razones suficientes para revocar la decisión del *a quo*.

## **Pago de acreencias extralegales y convencionales**

Ahora, en lo que respecta las acreencias extralegales y convencionales, como bien se mencionó precedentemente debe ser también reconocidos como manera de indemnización, pues eran emolumentos que dejó de percibir el actor como consecuencia de la omisión del empleador de no percatarse oportunamente de su condición de aforado. No obstante, debe decirse que le asiste razón al apelante en que no deben reconocerse por sí solos, sino se demuestra las condiciones estipuladas en la convención para su reconocimiento.

Verificada la convención colectiva 2017, se tiene que allí se encuentra incorporada las primas extralegales en la cláusula décima cuarta, en donde indica que tendrá derecho a las mismas los trabajadores que ingresaron hasta el 31 de diciembre de 2016, situación que reúne el demandante, por lo que le asiste derecho a la misma. En cuanto a los auxilios educativos, becas, auxilio funerario, auxilio óptico y auxilio de medicamentos, contenidos en las cláusulas décima quinta a décima novena, no obra constancia de que el actor durante su desvinculación hubiere tenido gastos relaciones con dichos conceptos, por lo que no habría lugar a los mismos, pues no se cumple con los requisitos establecidos convencionalmente, respecto al auxilio de bicicleta y mantenimiento contenidos en las cláusulas vigésima y vigésima prima, se tiene que los mismos se otorgan a los distribuidores sin condición alguna, por lo tanto, también se deberán reconocer.

## **Compensación en dinero de dotaciones**

Al respecto, la CSJ Sala de Casación Laboral ha señalado que el objetivo de esta dotación es que el trabajador la utilice en las labores contratadas, por lo tanto, solicitarlo a finalización del contrato carece de todo sentido, pues la misma se justifica en beneficio del trabajador activo, más no en aquel que se halle cesante. No obstante, ha referido la alta Corporación que el patrono no queda totalmente exento de tal suministro, pues el incumplimiento de lo pactado genera el derecho a la indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable y en favor de la afectada. En otros términos, el empleador

incumplido deberá reconocer la indemnización de perjuicios (**Sentencia de 15 de abril de 1998, rad 10400 reiterada en sentencia SL 2409 del 3 de julio de 2019**).

En el presente asunto, no hay lugar al pago o compensación en dinero de las dotaciones solicitadas toda vez que no se aportó prueba del perjuicio económico sufrido por el actor con motivo del eventual incumplimiento por parte de los demandados, ni tampoco se invocó y aportó norma extralegal con base en la cual se hubiera podido disponer su resarcimiento monetario, en tal sentido habrá de absolver a los accionados sobre dicha pretensión.

### **Imposición de costas en primera instancia**

En cuanto a la absolución frente a las costas, cabe mencionar que la misma no es procedente, toda vez que el numeral 1° del artículo 365 del CGP establece de manera clara que debe ser condenado en costas a la parte vencida en el proceso, luego al resultar la demandada vencida en juicio debe ser condenada en costas.

Así las cosas y sin más consideraciones, se **modificará y adicionar parcialmente** la sentencia apelada.

### **COSTAS**

**Sin costas** en esta instancia, como quiera que el recurso de alzada prosperó parcialmente.

**En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

### **RESUELVE**

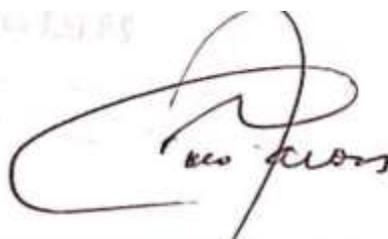
**PRIMERO: MODIFICAR y ADICIONAR** el ordinal segundo de la sentencia apelada, proferida por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá, para lo cual se **ORDENA** a la empresa demandada CASA EDITORIAL EL TIEMPO a

reconocer al demandante únicamente como prestaciones extralegales: primas extralegales contenida en la cláusula décima cuarta de la convención colectiva 2017, así como auxilio de bicicleta y mantenimiento, contenidos en las cláusulas vigésima y vigésima prima, desde el 9 de noviembre de 2019 y hasta el 4 de agosto de 2020, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

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

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**  
Magistrado



**EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS**  
Magistrado



**DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**  
Magistrada

**República de Colombia**

Libertad y Orden

**Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial  
Bogotá D. C.  
SALA LABORAL****Magistrado Ponente: Dr. LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR.****PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JOSE JORGE CUELLO FONSECA CONTRA  
VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-**

En Bogotá D. C. a los treinta y uno (31) días del mes de marzo de dos mil veintidós (2022), el Magistrado Ponente en asocio de los demás miembros integrantes de la Sala de Decisión, en atención a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto legislativo 806 de 2020, procede a dictar la siguiente,

**S E N T E N C I A****LO PRETENDIDO EN LA DEMANDA**

El señor **JOSE JORGE CUELLO FONSECA** llamó a juicio a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-**, con el fin de que se **declare** que: *i)* existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 19 de julio de 2012 hasta el 8 de agosto de 2018; *ii)* le deben pagar las cesantías e intereses a las cesantías, vacaciones y prima de servicios, por el lapso del contrato según el artículo 127 del CST; *iii)* de deben cancelar la indemnización por despido sin justa causa conforme el artículo 64 del CST; *iv)* le adeudan la indemnización por falta de pago conforme el artículo 65 del CST; *v)* le deben pagar los aportes al sistema de seguridad social integral en el periodo trabajado; *vi)* la indexación y actualización de los valores que resulten; *vii)* ultra y extra petita; y *viii)* las costas, agencias y gastos derivados de esta demanda.

Fundamentó sus peticiones (fls. 3-11), básicamente, en que fue contratado por la demandada el 19 de julio de 2012, en el cargo de vigilante, y que devengaba, los siguientes rubros:

AÑO	SALARIO MENSUAL	IBL PRESTACIONES PROMEDIO MENSUAL	IBL APORTES SEG. SOCIAL PROMEDIO MENSUAL
2012	\$1.265.681	\$923.900	\$770.000
2013	\$1.519.752	\$1.174.101	\$732.333
2014	\$1.344.011	\$780.653	\$781.000
2015	\$1.469.284	\$1.140.962	\$791.945
2016	\$1.548.936	\$1.142.070	\$884.666
2017	\$1.855.914	\$1.187.605	\$1.01.446
2018	\$1.750.000	\$1.108.578	\$1.020.801

Agregó que el 8 de agosto de 2018 le dieron por terminado su contrato de trabajo, y que el 16 de enero de 2019 solicitó la reliquidación de sus prestaciones sociales.

### **POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA**

**VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** contestó (fls. 101-113) oponiéndose a las pretensiones de la demanda, y en cuanto a los hechos, manifestó que entre las partes existieron varios contratos de trabajo, a saber: *i)* por duración de la obra o labor contratada que estuvo vigente entre el 19 de julio de 2012 y el 15 de enero de 2013; y que el cargo era de vigilante, *ii)* a término fijo desde el 25 de enero de 2013 hasta el 24 de enero de 2014, el cual se prorrogó por periodos iguales hasta el 24 de enero de 2018, y *iii)* a término fijo para la vigencia 25 de enero de 2018 a 8 de agosto del mismo año.

Indicó que el salario pactado en cada contrato correspondía al salario mínimo mensual legal vigente para cada año, que las liquidaciones definitivas de cada contrato las efectuó con los promedios salariales que por ley corresponden, y que los aportes a seguridad social los realizó en los términos de ley, con el promedio de los factores salariales. Adicionalmente sostuvo que la finalización del contrato se dio por vencimiento de lo pactado por las partes.

En su defensa propuso como excepción previa la de prescripción, y como de fondo las de prescripción, inexistencia de obligaciones, cobro de lo no debido, buena fe, y compensación.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado 04 Laboral del Circuito de Bogotá mediante sentencia del 6 de diciembre de 2019, resolvió: *i)* condenar a la demandada a pagar al demandante la indemnización por despido sin justa causa contemplada en el inciso 3° del artículo 64 del CST, en suma, de \$3.698.495; *ii)* absolver de las demás pretensiones incoadas en su contra por el demandante; y *iii)* condenar en costas a la demandada.

Como **argumentos de su decisión**, señaló que no existía controversia frente a la relación laboral que ató a las partes ni de sus extremos, razón por la que los problemas a resolver eran establecer la modalidad contractual por la que fue vinculado el actor, si la empresa demandada debe reliquidar las vacaciones, prestaciones sociales y aportes a seguridad social que le fueron canceladas al demandante teniendo en cuenta factores salariales, si hay lugar a la indemnización moratoria e indemnización por despido sin justa causa y si operó o no el fenómeno prescriptivo.

Respecto del primer asunto, consideró que el actor inició su labor como vigilante a través de un contrato por obra o labor el día 19 de julio de 2012 hasta el 15 de enero de 2013 y posteriormente continuó su actividad a través de un contrato a término fijo por un año, el cual finalizó el 8 de agosto de 2018.

Señaló frente a la reliquidación de las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, que no había lugar a ella, porque el demandante en su escrito de demanda no precisó sobre cuales factores salariales debía realizarse el análisis, aspectos que también echo de menos en la reclamación realizada al empleador, y que fue solo hasta los alegatos de conclusión que manifestó que era sobre el auxilio de alimentación y auxilio extralegal de transportes, por lo que al no haber sido debatidos en el proceso, y no haberse defendido la demandada de este asunto, no había lugar a estudiarlos.

Argumentó que en este caso correspondía al actor la carga de la prueba de demostrar la periodicidad o regularidad del pago del auxilio de transporte y de alimentación, y que la naturaleza de estos era la de retribuir directamente el servicio, situación que consideró brillaba por su ausencia.

No obstante, indicó que de las pruebas aportadas y las evacuadas en el proceso le quedaba claro que la empresa demandada tuvo en cuenta para la liquidación de prestaciones sociales y seguridad social, el salario base, auxilio de transporte, recargos nocturnos, horas extras y recargos acordados, tal como lo manifestó el testigo

FABIÁN MARULANDA quien para el momento de la vinculación laboral del actor, se desempeñaba como coordinador de nómina.

Finalmente, arguyó de cara al despido sin justa causa que la demandada para justificar este hecho se apoyó en lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 62 del CST, que autorizaba al empleador a dar por terminado el contrato con justa causa por cualquier falta grave calificada como tal, exponiendo que la relación laboral terminaría el 8 de agosto de 2019, porque a partir de dicha data el contrato comercial entre VISE LTDA y AVIANCA S.A. había finalizado, asunto que para la *a quo*, no constituía una falta grave por parte del trabajador, y en este caso, el empleado no puede asumir las consecuencias negativas de los acuerdos comerciales, observando una mala práctica del empresario a fin de no asumir el pago de la indemnización que por derecho le correspondía al mismo, en consecuencia, ordenó el pago de la indemnización pretendida correspondiente a los salarios que faltaban para cumplirse el plazo pactado en el contrato de trabajo a término fijo, esto es entre el 9 de agosto de 2018 al 24 de enero de 2019, suma que ascendía a \$3.698.495.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión la **parte demandante**, interpuso recurso de apelación en contra de la decisión en lo que le fue desfavorable, es decir, frente a la reliquidación de prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, porque los hechos y las pretensiones de la demanda están demostrados plenamente con las documentales puntualmente las nóminas, para citar un ejemplo menciono el año 2014, donde devengaba \$1.344.011 indicando que en esas nóminas estaban discriminados todos los factores salariales y por ello se relacionó el total de lo devengado.

Señala que no está de acuerdo con la liquidación de la indemnización realizada por el despacho por resultar inferior a la realizada teniendo en cuenta todos los factores salariales.

Igualmente expone que la indemnización moratoria es procedente como quiera que haya agotado diferentes mecanismos con el fin de que la empleadora le realice el pago adecuadamente, lo cual a la fecha no ha sido posible.

La parte demandada **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** interpone recurso de apelación con el fin de que se revoque el pago a la indemnización por la terminación del contrato de trabajo sin justa causa, sustentándolo en que el despido de un trabajador cuando se da por justa causa le corresponde al trabajador demostrar el hecho y que los motivos aducidos se encuentren contemplados en el reglamento de trabajo o en el contrato como ocurre en el presente caso, esto con fundamento en el numeral 6° del artículo 62 del CST, presupuestos que están demostrados, pues de las documentales se evidencia que las partes pactaron que la terminación del contrato comercial en este caso con la empresa Avianca, era causal de finalización del vínculo.

## CONSIDERACIONES

### Problema jurídico

Conforme a los antecedentes dados en precedencia, corresponde a esta Sala de Decisión determinar, si: *i)* el actor planteó adecuadamente su demanda de cara a la reliquidación de sus prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social?, en caso de ser afirmativo, verificar que elementos constituyen salario, y si es viable la reliquidación pretendida; y *ii)* el contrato de trabajo terminó por justa causa. En consecuencia, la Sala empezará así:

*i)* el actor planteó adecuadamente su demanda de cara a la reliquidación de sus prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social?, en caso de ser afirmativo, verificar que elementos constituyen salario, y si es viable la reliquidación pretendida.

Señaló el actor en las pretensiones de la demanda que el empleador debía pagarle las cesantías, intereses a la cesantía, prima de servicios, vacaciones y aportes a la seguridad social, “según el artículo 127 CST” (pretensiones 5 a 8 y 11), dicho artículo puntualmente consagra:

*ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. -Artículo modificado por el artículo 14 del Ley 50 de 1990- Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino **todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio**, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.*

Expediente No. 042019 00089 01

Adicionalmente, en el acápite de los hechos entre el 4 y el 24 explicó año a año que su salario promedio mensual equivalía a un monto total, pero que el IBL sobre el que le liquidaban las prestaciones sociales y vacaciones era inferior, siendo también diferente el IBL sobre el que le aportaban a seguridad social integral.

Por su parte en la contestación a la demanda, se dijo exactamente lo mismo al referirse a las pretensiones 5 a 8 y 11, “*no es procedente y me opongo expresamente a esta pretensión por cuanto no existe fundamento jurídico ni fáctico para la misma, además porque VISE LTDA, cumplió con todas las obligaciones laborales en relación con el demandante tanto durante la vigencia como a la terminación de cada uno de los contratos de trabajo que suscribió con la demandada, pagando al demandante*” las cesantías, los intereses a las cesantías, las vacaciones, y la prima de servicios en los términos de ley.

Además, dentro de las pruebas allegas al proceso, trajo las liquidaciones de prestaciones sociales correspondientes a los años 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, y 2018, con los reportes históricos de nómina de esos mismos años.

Y al contestar los hechos del 4 al 24, señaló que no eran ciertos, porque el salario pactado correspondía al salario mínimo legal mensual vigente para cada año, y que la liquidación definitiva que se realizó a la finalización de cada contrato se tuvo en cuenta lo establecido en los artículos 127 y 128 del CST, respecto de los factores que constituían salario.

Así las cosas, se hace necesario recordar que en cuanto a la valoración e interpretación de los actos procesales y del material probatorio, la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL532 de 2013, reiterada en sentencias CSJ SL, 20 mar. 2013, rad. 45120, CSJ SL. 4 jul 2012, rad, 38051 y CSJ SL, 5 nov. 2014 rad. 42613, señaló:

*[...] corresponde al Juez **interpretar el escrito de demanda** para la obtención de los fines de la administración de justicia, teniendo en cuenta para ello todo el libelo introductorio procesal y con el debido cuidado de no alterar sus factores esenciales, en pro de descubrir la auténtica intención del suplicante, tal como lo ha asentado esta Corporación.*

Aquí, resulta útil traer a colación pasajes de la sentencia CSJ SL, 24 ene. 2012, rad. 36074, reiterada en sentencia CSJ SL13877-2016, en cuanto señaló:

*Una de las funciones o deberes de los jueces es la de pronunciarse sobre las pretensiones formuladas, tarea que conlleva, lógicamente y respetando los principios de la carga probatoria, verificar si están acreditados los hechos que fundamentan esas aspiraciones,*

*de manera que, si ello ocurre, debe proferir la correspondiente decisión accediendo al derecho cuya tutela judicial se busca.*

En el mismo sentido esta Sala precisó en sentencia CSJ SL, 20 mar. 2013, rad. 45120, que:

*[...] juzgador debe interpretar los actos procesales y cualquier otra actuación, como también apreciar en su correcta dimensión el material probatorio recaudado, para concretar la declaración del derecho sustancial, haciendo uso inclusive de sus facultades oficiosas y empleando todos los medios legales que estén a su alcance, en aras de proteger el derecho a favor de quien corresponda.*

De lo anterior se concluye, que los jueces del trabajo y de la seguridad social, en su labor de impartir justicia, están obligados a interpretar el escrito de la demanda, en pro de descubrir la auténtica intención del suplicante, la contestación de la demanda y cualquier otra actuación, como también apreciar en su correcta dimensión el material probatorio recaudado, para concretar la declaración del derecho sustancial, haciendo uso inclusive de sus facultades oficiosas y empleando todos los medios legales que estén a su alcance, en aras de proteger el derecho a favor de quien corresponda.

Así las cosas, sin duda alguna se concluye que lo pretendido por el promotor del litigio, desde el escrito inaugural, era que se ordenara la reliquidación de las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social conforme el artículo 127 del CST, es decir, sobre toda su remuneración, para lo cual detalló año a año el promedio de lo devengado por mes, y aportó como pruebas la nómina más las liquidaciones de los contratos para que se verificaran los conceptos a él pagados, pues en manera alguna, puede entenderse que allegue estas documentales, si no es para que el juez las tenga en cuenta para formar su convencimiento al momento de decidir sobre el derecho reclamado.

Por tanto, si el demandado al contestar la demanda se opuso a la procedencia de las pretensiones porque en su decir pagó las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, en los términos de ley, y atendiendo lo establecido en los artículos 127 y 128 CST, no hay duda alguna para esta Sala, que los supuestos de hecho de las normas mencionadas tanto por el demandante como por la demandada, sí fueron conocidos y controvertidos por el accionado, ya que no resulta lógico y coherente afirmar que siempre tuvo en cuenta las mencionadas disposiciones sin previamente haber estudiado los fundamentos fácticos y jurídicos que soportan la voluntad abstracta de la ley.

Expediente No. 042019 00089 01

En ese mismo sentido debe señalarse que conforme se indicó en CSJ SL4397-2015 los jueces de segunda instancia deben limitar su estudio a los temas propuestos y sustentados en el recurso, excepto cuando se trata de derechos mínimos e irrenunciables del trabajador que no pueden ser desconocidos por los juzgadores, como ocurre en el presente caso donde se discuten prestaciones sociales y aportes al sistema de seguridad social.

En consecuencia, encuentra esta Sala que el demandante lo que pretende es que se le reliquiden sus prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, tomando como salario base de liquidación todo lo a él pagado mes a mes durante toda la relación laboral.

Ahora, recuérdese que conforme al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo es salario *“todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte”*, de lo que sigue que, independientemente de la forma, denominación o instrumento jurídico que se utilice, si un pago se dirige a retribuir el trabajo prestado, es salario. No importa, entonces, la figura jurídica o contractual utilizada, si lo percibido es consecuencia directa de la labor desempeñada o la mera disposición de la fuerza de trabajo, tendrá, en virtud del principio de la primacía de la realidad (art. 53 CP), carácter salarial.

Así por regla general los ingresos que reciben los trabajadores son salario, a menos que el empleador demuestre su destinación específica, es decir, que su entrega obedece a una causa distinta a la prestación del servicio. Lo anterior, hace justicia al hecho de que el empresario es el dueño de la información y quien diseña los planes de beneficios, de allí que se encuentre en una mejor posición probatoria para acreditar la destinación específica de los beneficios no salariales, como podría ser cubrir una contingencia, satisfacer una necesidad particular del empleado, facilitar sus funciones o elevar su calidad de vida.

Sobre el particular, en la sentencia CSJ SL12220-2017 reiterada en CSJ SL5159-2018, la Corte señaló:

*[...] no sobra recordar que el binomio salario-prestación personal del servicio es el objeto principal del contrato de trabajo y, por consiguiente, los pagos realizados por el empleador al trabajador por regla general son retributivos, a menos que resulte claro que su entrega obedece a una finalidad distinta. Bajo esta consideración, el empleador es quien tiene la carga de probar que su destinación tiene una causa no remunerativa.*

*Al respecto, en sentencia CSJ SL8216-2016 la Corte señaló:*

*Se pactó así, en favor del trabajador el pago de \$362.000 mensuales a título de auxilio y se le restó incidencia salarial. Sin embargo, en dicho documento no se presentó una explicación circunstancial del objetivo de ese pago, ya que no se justificó para qué se entrega, cuál es su finalidad o qué objetivo cumple de cara a las funciones asignadas al trabajador. Es decir, las partes en el referido convenio le niegan incidencia salarial a ese concepto sin más, de lo que habría que concluir que se trata de un pago que tiene como causa inmediata retribuir el servicio subordinado del demandante.*

Bajo los anteriores parámetros esta Sala verificará, si en el caso bajo examen, hay lugar a la reliquidación pretendida, para lo cual valoraremos los reportes históricos de nómina y las liquidaciones de prestaciones sociales, teniendo en cuenta que entre las partes existieron varios contratos de trabajo, como se identifican a continuación:

1. Por duración de la obra o labor contratada que estuvo vigente entre el 19 de julio de 2012 y el 15 de enero de 2013;
2. A término fijo desde el 25 de enero de 2013 hasta el 24 de enero de 2014.
3. A término fijo desde el 25 de enero de 2014 hasta el 24 de enero de 2015.
4. A término fijo desde el 25 de enero de 2015 hasta el 24 de enero de 2016.
5. A término fijo desde el 25 de enero de 2016 hasta el 24 de enero de 2017.
6. A término fijo desde el 25 de enero de 2017 hasta el 24 de enero de 2018.
7. A término fijo desde el 25 de enero de 2018 hasta el 8 de agosto de 2018.

Conforme a lo anterior, y con el fin de revisar el carácter salarial de los pagos realizados en la vigencia de cada uno, se analizará uno por uno, así:

**1. Contrato de trabajo por duración de obra o labor determinada, ejecutado entre el 19 de julio de 2012 y el 15 de enero de 2013 (fl. 12-13 y 114-115).**

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 14-16 y 170-172) se evidencia:

fecha	sueldo básico	aux. Transporte	recargos acordados	Bonificación extralegal NCS	Reintegro bonificación 234	recargo nocturno	prima
31/07/2012	\$ 226.680	\$ 27.120					
15/08/2012	\$ 283.350	\$ 33.900	\$ 40.439				
31/08/2012	\$ 283.350	\$ 33.900	\$ 40.439				
15/09/2012	\$ 283.350	\$ 33.899	\$ 177.988	\$ 33.012	\$ 23.632		
30/09/2012	\$ 283.350	\$ 33.900	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	
15/10/2012	\$ 283.350	\$ 33.899	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	
31/10/2012	\$ 283.350	\$ 33.899	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	
15/11/2012	\$ 283.350	\$ 33.899	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	
30/11/2012	\$ 283.350	\$ 33.900	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	
15/12/2012	\$ 283.350	\$ 33.899	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	\$ 403.017
31/12/2012	\$ 283.350	\$ 33.899	\$ 150.479	\$ 60.521		\$ 27.510	
15/01/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 156.534	\$ 62.956		\$ 28.617	

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “recargos acordados”, “bonificación extralegal NCS” y los “recargos nocturnos”, los cuales **serán** tenidos como factor salarial, como quiera que los recargos por ministerio de la ley son salario, y dado que al revisar el material probatorio no se evidencia que las partes hubiesen dispuesto expresamente que la “bonificación extralegal NCS” no constituía salario, pues si bien en el contrato de trabajo en la cláusula adicional quinta se señala que:

*Las partes expresamente acuerdan que lo que recibe el trabajador o llegue a recibir en el futuro, adicional a su salario ordinario, ya sean beneficios o auxilios habituales u ocasionales, tales como alimentación, transporte de movilización, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o navidad, por quinquenio o decenio o cualquier otra que reciba, durante la vigencia del contrato, en dinero o en especie a cualquier título y bajo cualquier otra denominación NO CONSTITUYE SALARIO.*

La anterior cláusula no hace referencia a la “bonificación extralegal NCS” de forma expresa, clara, precisa y detallada de ese rubro o concepto (sentencia CSJ SL1798-2018 reiterada en la CSJ SL5159-2018), razón por la que se aplica la regla general consistente en que todo lo que recibe el trabajador con ocasión de su labor es salario.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado “recargos acordados”, “bonificación extralegal NCS” y los “recargos nocturnos”.

No obstante, como la demandada propuso la excepción de prescripción, y dado que conforme los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, la acción para reclamar las prestaciones sociales y vacaciones prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, y como quiera que este contrato de trabajo terminó el 15 de enero de 2013 generando la exigibilidad de los derechos allí causados, la reclamación de reliquidación se presentó el 16 de enero de 2019 y la presente demanda se radicó el 24 de enero del mismo año, cuando ya habían pasado más de tres años, es decir, que el derecho a una posible reliquidación de prestaciones sociales y de vacaciones se encuentra prescrita, por lo que resulta inane para las resultas del proceso revisar si la liquidación de este contrato se realizó teniendo como factores salariales los conceptos ya referidos.

Lo que, si resulta viable, es verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose que en las planillas de aportes (fl. 218-221) para este

Expediente No. 042019 00089 01

lapso se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportarse sobre uno superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
jul-12	227.000,00	\$ 226.680
ago-12	567.000,00	\$ 647.578
sep-12	743.000,00	\$ 1.016.210
oct-12	770.000,00	\$ 1.043.720
nov-12	770.000,00	\$ 1.043.720
dic-12	770.000,00	\$ 1.043.720
ene-13	372.000,00	\$ 542.857

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aportar, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

2. **CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO INFERIOR A UN AÑO**, EL CUAL SE CELEBRÓ INICIALMENTE POR 6 MESES, ENTRE EL 25 DE ENERO DE 2013 Y EL 24 DE JULIO DE 2013 (FL. 18-19 y 116-117), PERO QUE FUE PRORROGADO POR CLAUSULA ADICIONAL POR OTROS SEIS (6) MESES HASTA EL 24 DE ENERO DE 2014 (fl. 20)

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 21-28, 172-177, y 167) se evidencia:

fecha	sueldo básico	aux. Transporte	recargos acordados	recargo nocturno	Aux. extralegal transporte	H. extra diurna	H. extra nocturna
31/01/2013	\$ 117.900	\$ 14.100	\$ -	\$ -			
15/02/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 7.368		\$ 7.370		
28/02/2013	\$ 294.750	\$ 35.250		\$ 10.316	\$ 70.003	\$ 12.281	
15/03/2013	\$ 294.750	\$ 30.550		\$ 27.510	\$ 124.655		\$ 12.895
31/03/2013	\$ 294.750	\$ 35.250		\$ 13.755	\$ 139.392	\$ 9.211	\$ 8.597
15/04/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.961	\$ 24.071	\$ 301.706		
30/04/2013	\$ 255.450	\$ 32.900	\$ 58.253	\$ 24.071	\$ 145.617		
15/05/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 24.071	\$ 160.473		
31/05/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.961	\$ 24.071	\$ 234.159		
15/06/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 20.633	\$ 155.560		
30/06/2013	\$ 255.450	\$ 32.900	\$ 63.106	\$ 24.071	\$ 189.889		
15/07/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 27.510	\$ 187.491		
31/07/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.961	\$ 27.510	\$ 202.228		
15/08/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 72.815	\$ 30.949	\$ 214.567		
31/08/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 27.510	\$ 224.334		
15/09/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 24.071	\$ 219.422		
30/09/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 24.071	\$ 204.685		
15/10/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.961	\$ 24.071	\$ 182.578		

Expediente No. 042019 00089 01

31/10/2013	\$ 294.750	\$ 28.200	\$ 58.252	\$ 24.071	\$ 204.568		
15/11/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 72.815	\$ 24.071	\$ 190.005		
30/11/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.961	\$ 27.510	\$ 261.177		
15/12/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 27.510	\$ 187.490		
31/12/2013	\$ 294.750	\$ 35.250	\$ 67.960	\$ 27.510	\$ 209.597		
15/01/2014	\$ 308.000	\$ 36.000	\$ 72.815	\$ 30.949	\$ 239.805		
24/01/2014	\$ 184.800	\$ 21.600	\$ 111.584	\$ 35.933	\$ 467.775		

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*” “*hora extra diurna*”, “*hora extra nocturna*”, y el “*auxilio extralegal de transporte*”, los cuales **serán** tenidos como factor salarial, como quiera que los recargos por ministerio de la ley son salario, y dado que al revisar el material probatorio si bien se evidencia que las partes dispusieron expresamente que el “*transporte*” no constituía salario, según el contrato de trabajo en la cláusula adicional quinta que señala:

*Las partes expresamente acuerdan que lo que recibe el trabajador o llegue a recibir en el futuro, adicional a su salario ordinario, ya sean beneficios o auxilios habituales u ocasionales, tales como alimentación, **transporte de movilización**, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o navidad, por quinquenio o decenio o cualquier otra que reciba, durante la vigencia del contrato, en dinero o en especie a cualquier título y bajo cualquier otra denominación NO CONSTITUYE SALARIO.*

Lo cierto es que, dicho pago se entregaba mensualmente, en forma regular, habitual, permanente y periódico, además que, resulta desproporcionado frente al sueldo básico del actor que para el año 2013 era de \$589.500, y el mencionado auxilio todos los meses fue superior al 50% de ese sueldo básico, además que al demandante también se le pagaba su auxilio de transporte legal y que en el expediente quedo demostrado que el cargo desempeñado era vigilante Avianca, de lo que se puede concluir que dicho beneficio no era para facilitar la prestación del servicio como lo exige la ley, sino que retribuía directamente el servicio, máxime que la empleadora no demostró estando en la obligación de hacerlo que dicho dinero tenía una destinación específica y razonable.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las cesantías, los intereses a la cesantía, prima de servicios, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado ““*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*” “*hora extra diurna*”, “*hora extra nocturna*” y “*auxilio extralegal de transporte*”.

No obstante, como la demandada propuso la excepción de prescripción, y dado que conforme los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, la acción para reclamar las prestaciones sociales y vacaciones prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, la reclamación de reliquidación se

presentó el 16 de enero de 2019 y la presente demanda se radicó el 24 de enero del mismo año, ha de declararse prescritos los intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones causadas con anterioridad al 16 de enero de 2016, por lo que resulta inane para las resultas del proceso revisar si la liquidación frente a estos conceptos se realizó teniendo en cuenta los factores salariales ya referidos.

No sucede lo mismo con las cesantías, como quiera que si bien es cierto, los artículos 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, preceptúan que su liquidación se hace año a año al 31 de diciembre y que el plazo legal para que el empleador cumpla con la obligación de consignarlas, es hasta el 15 de febrero del año siguiente, también lo es que, solo cuando termina el contrato de trabajo, surge propiamente la obligación de satisfacer las sumas causadas por este concepto así no se hubiera depositado, y por ende será ese momento el que se tiene como fecha de exigibilidad de las cesantías (sentencia CSJ SL18569-2016).

Entonces, como el contrato de trabajo a término fijo finalizó el 8 de agosto de 2018, a la fecha de la reclamación de reliquidación que lo fue el 16 de enero de 2019, no habían transcurrido 3 años, razón por la cual ha de revisarse si esta prestación se liquidó teniendo en cuenta los factores salariales ya referidos, teniendo como IBL el promedio de lo devengado en todo el año, lo que a la Sala le arroja un total de \$1.271.304 y que liquidadas las cesantías para ese año equivalen a \$1.271.304, pero como el empleador pagó (fl. 29) \$1.174.101 deberá asumir la diferencia, es decir, \$97.203.

También resulta viable, verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose que en las planillas de aportes (fl. 212-218) para este lapso se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportarse sobre uno superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-13	\$ 118.000	\$ 117.900
feb-13	\$ 609.000	\$ 696.838
mar-13	\$ 661.000	\$ 925.515
abr-13	\$ 725.000	\$ 1.171.879
may-13	\$ 774.000	\$ 1.168.195
jun-13	\$ 726.000	\$ 1.071.419
jul-13	\$ 780.000	\$ 1.170.160
ago-13	\$ 789.000	\$ 1.227.635
sep-13	SMMLV	\$ 1.197.669
oct-13	\$ 764.000	\$ 1.151.001

nov-13	\$ 653.000	\$ 1.233.039
dic-13	\$ 780.000	\$ 1.177.527
ene-14	\$ 492.800	\$ 1.451.6161

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aporta, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

3. **CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO INFERIOR A UN AÑO**, EL CUAL SE CELEBRÓ INICIALMENTE POR 6 MESES, ENTRE EL 25 DE ENERO DE 2014 Y EL 24 DE JULIO DE 2014 (FL. 30-31 y 116-117), PERO QUE FUE PRORROGADO POR CLAUSULA ADICIONAL POR OTROS SEIS (6) MESES HASTA EL 24 DE ENERO DE 2015 (FL. 32).

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 33 y 167-168) se evidencia:

fecha	sueldo básico	aux. Transporte	H. extras y recargos	recargo nocturno	Aux. extralegal transporte	Aux. extralegal alimentación
ene-14	\$ 123.200	\$ 14.400				
feb-14	\$ 616.030	\$ 67.200	\$ 104.082	\$ 46.713	\$ 252.685	
mar-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 131.890	\$ 50.306	\$ 366.043	
abr-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 147.109	\$ 53.900	\$ 456.058	
may-14	\$ 616.000	\$ 69.600	\$ 136.962	\$ 50.306	\$ 489.305	
jun-14	\$ 574.933	\$ 72.000	\$ 147.112	\$ 61.087	\$ 445.788	
jul-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 142.035	\$ 57.494	\$ 468.832	\$ 52.000
ago-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 142.033	\$ 50.307	\$ 420.066	\$ 112.000
sep-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 131.888	\$ 53.900	\$ 409.678	\$ 104.000
oct-14	\$ 616.000	\$ 52.800	\$ 60.871	\$ 17.967	\$ 275.936	\$ 52.000
nov-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 131.888	\$ 53.900	\$ 409.678	\$ 104.000
dic-14	\$ 616.000	\$ 72.000	\$ 126.815	\$ 35.934	\$ 414.752	\$ 100.000
ene-15	\$ 193.302	\$ 22.194		\$ 41.346	\$ 291.971	

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*auxilio extralegal de alimentación*”, de los cuales **serán** tenidos como factor salarial las “*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*”, y “*auxilio extralegal de transporte*”, tal como se explicó en párrafos anteriores.

No sucede lo mismo, frente al “*auxilio extralegal de alimentación*”, como quiera que al revisar el material probatorio se evidencia que las partes dispusieron expresamente que la “*alimentación*” no constituía salario, según el contrato de trabajo en la cláusula adicional quinta que señala:

*Las partes expresamente acuerdan que lo que recibe el trabajador o llegue a recibir en el futuro, adicional a su salario ordinario, ya sean beneficios o auxilios habituales u ocasionales, tales como **alimentación** transporte de movilización, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o navidad, por quinquenio o decenio o cualquier otra que reciba, durante la vigencia del contrato, en dinero o en especie a cualquier título y bajo cualquier otra denominación NO CONSTITUYE SALARIO.*

El auxilio extralegal para alimentación fue otorgado para la alimentación del demandante, y siendo ello así, estos se encuentran excluidos del salario, primero, por la cláusula bajo análisis, y segundo, por ministerio de la ley de acuerdo con el artículo 128 del CST.

Frente al auxilio extralegal de transporte, valga recordar que se entregaba mensualmente, en forma regular, habitual, permanente y periódico, además que, resulta desproporcionado frente al sueldo básico del actor que para el año 2014 era de \$616.000, y el mencionado auxilio todos los meses fue superior al 50% a ese sueldo básico, además que al demandante también se le pagaba su auxilio de transporte legal y que en el expediente quedó demostrado que el cargo desempeñado era de vigilante Avianca, de lo que se puede concluir dicho que beneficio no era para facilitar la prestación del servicio como lo exige la ley, sino que retribuía directamente el servicio, máxime que la empleadora no demostró estando en la obligación de hacerlo que dicho dinero tenía una destinación específica y razonable.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado “Horas extras y recargos”, “recargo nocturno” y “auxilio extralegal de transporte”.

No obstante, como la demandada propuso la excepción de prescripción, y dado que conforme los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, la acción para reclamar las prestaciones sociales y vacaciones prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, la reclamación de reliquidación se presentó el 16 de enero de 2019 y la presente demanda se radicó el 24 de enero del mismo año, ha de declararse prescritos los intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones causadas con anterioridad al 16 de enero de 2016, por lo que resulta inane para los resultados del proceso revisar si la liquidación frente a estos conceptos se realizó teniendo en cuenta los factores salariales ya referidos.

No sucede lo mismo con las cesantías, como quiera que si bien es cierto, los artículos 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, preceptúan que su liquidación se hace año a año al 31

de diciembre y que el plazo legal para que el empleador cumpla con la obligación de consignarlas, es hasta el 15 de febrero del año siguiente, también lo es que, solo cuando termina el contrato de trabajo, surge propiamente la obligación de satisfacer las sumas causadas por este concepto así no se hubiera depositado, y por ende será ese momento el que se tiene como fecha de exigibilidad de las cesantías (sentencia CSJ SL18569-2016).

Entonces, como el contrato de trabajo a término fijo finalizó el 8 de agosto de 2018, a la fecha de la reclamación de reliquidación que lo fue el 16 de enero de 2019, no habían transcurrido 3 años, razón por la cual ha de revisarse si esta prestación se liquidó teniendo en cuenta los factores salariales ya referidos, teniendo como IBL el promedio de lo devengado en todo el año, lo que a la Sala le arroja un total de \$1.210.858 y que liquidadas las cesantías para ese año equivalen a \$1.210.858, pero como el empleador pagó (fl. 34) \$780.653 deberá asumir la diferencia, es decir, \$430.205.

También resulta viable, verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose en las planillas de aportes (fl. 209-213) que para este lapso se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportarse sobre uno superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-14	\$ 123.200	\$ 123.200
feb-14	\$ 767.000	\$ 1.019.510
mar-14	\$ 676.000	\$ 1.164.239
abr-14	\$ 817.000	\$ 1.273.067
may-14	\$ 637.000	\$ 1.292.573
jun-14	\$ 754.000	\$ 1.228.920
jul-14	\$ 685.000	\$ 1.284.361
ago-14	\$ 680.000	\$ 1.228.406
sep-14	\$ 683.000	\$ 1.211.466
oct-14	\$ 695.000	\$ 970.774
nov-14	\$ 802.000	\$ 1.211.466
dic-14	\$ 779.000	\$ 1.193.501
ene-15	\$ 515.480	\$ 526.619

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aporta, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

4. **CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO A UN AÑO**, EL CUAL SE CELEBRÓ PARA SER EJECUTADO ENTRE EL 25 DE ENERO DE 2015 Y EL 24 DE ENERO DE 2016 (FL. 35-36 y 120-121)

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 37 y 163-164) se evidencia:

fecha	sueldo básico	aux. Transporte	H. extras y recargos	recargo nocturno	Aux. extralegal transporte	Aux. extralegal alimentación	recargos acordados
ene-15	\$ 128.870	\$ 14.800				\$ 48.000	
feb-15	\$ 644.350	\$ 71.533	\$ 92.946	\$ 26.311	\$ 231.915	\$ 96.000	
mar-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ 127.334	\$ 52.622	\$ 366.667	\$ 96.000	
abr-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ 132.640	\$ 37.588	\$ 409.690	\$ 100.000	
may-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ 132.640	\$ 56.381	\$ 396.266	\$ 100.000	
jun-15	\$ 601.393	\$ 71.533	\$ 137.947	\$ 41.346	\$ 447.339	\$ 104.000	
jul-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ 127.336	\$ 48.864	\$ 401.569	\$ 96.000	
ago-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ -	\$ 48.867	\$ 244.553	\$ 104.000	\$ 103.616
sep-15	\$ 644.350	\$ 66.600	\$ 5.304	\$ 45.106	\$ 404.339	\$ 100.000	\$ 68.952
oct-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ -	\$ 45.108	\$ 388.118	\$ 92.000	\$ 121.992
nov-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ -	\$ 41.349	\$ 398.989	\$ 100.000	\$ 132.600
dic-15	\$ 644.350	\$ 74.000	\$ -	\$ 48.867	\$ 458.120	\$ 104.000	\$ 137.904
ene-16	\$ 515.480	\$ 59.200		\$ 24.131	\$ 192.472		\$ 192.472

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*”, “*recargos acordados*”, y “*auxilio extralegal de alimentación*”, de los cuales **serán** tenidos como factor salarial las “*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”, tal como se explicó en párrafos anteriores. Y **no** se le reconoce incidencia salarial al “*auxilio extralegal de alimentación*”, por los argumentos plasmados en precedencia.

Frente al auxilio extralegal de transporte, valga recordar que se entregaba mensualmente, en forma regular, habitual, permanente y periódico, además que, resulta desproporcionado frente al sueldo básico del actor que para el año 2015 era de \$644.350, y el mencionado auxilio todos los meses fue superior al 50%.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado “*Horas extras y recargos*”, “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”.

Igualmente se declarará probada la excepción de prescripción respecto de los intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones causadas con anterioridad al 16 de enero de 2016, por lo que resulta inane para los resultados del proceso revisar si la

liquidación frente a estos conceptos se realizó teniendo en cuenta los factores salariales ya referidos. Por lo que procede la Sala solo a verificar las cesantías como quiera que estas no se vieron afectadas de dicho fenómeno jurídico, razón por la cual ha de revisarse si esta prestación se liquidó incluyendo los factores salariales referidos, teniendo como IBL el promedio de lo devengado en todo el año, lo que a la Sala le arroja un total de \$1.276.469 y que liquidadas las cesantías para ese año equivalen a \$1.276.469 pero como el empleador pagó (fl. 34) \$801.372 y \$52.044 deberá asumir la diferencia, es decir, \$423.053,

También resulta viable, verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose que en las planillas de aportes que para este lapso (fl. 206-209) se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportar sobre un superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-15	\$ 128.870	\$ 128.870
feb-15	\$ 764.000	\$ 995.522
mar-15	\$ 824.000	\$ 1.286.973
abr-15	\$ 815.000	\$ 1.324.268
may-15	\$ 833.000	\$ 1.329.637
jun-15	\$ 781.000	\$ 1.332.025
jul-15	\$ 821.000	\$ 1.318.119
ago-15	\$ 797.000	\$ 1.145.386
sep-15	\$ 764.000	\$ 1.268.051
oct-15	\$ 811.000	\$ 1.291.568
nov-15	\$ 818.000	\$ 1.317.288
dic-15	\$ 831.000	\$ 1.393.241
ene-16	\$ 551.564	\$ 924.555

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aporta, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

5. **CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO A UN AÑO**, EL CUAL SE CELEBRÓ PARA SER EJECUTADO ENTRE EL 25 DE ENERO DE 2016 Y EL 24 DE ENERO DE 2017 (FL. 39-42 y 122-125)

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 43 y 158-159) se evidencia:

fecha	sueldo basico	aux. Transporte	recargo nocturno	Aux. extralegal transporte	Aux. extralegal alimentación	recargos acordados
ene-16	\$ 137.819	\$ 15.540			\$ 52.000	
feb-16	\$ 689.456	\$ 72.520	\$ 40.220	\$ 222.312	\$ 64.000	\$ 90.816
mar-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 52.286	\$ 396.446	\$ 100.000	\$ 141.900
abr-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 48.264	\$ 518.828	\$ 100.000	\$ 141.900
may-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 52.286	\$ 412.537	\$ 100.000	\$ 141.900
jun-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 44.242	\$ 401.046	\$ 100.000	\$ 141.900
jul-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 60.330	\$ 415.479	\$ 104.000	\$ 147.576
ago-16	\$ 666.474	\$ 77.110	\$ 40.220	\$ 472.794	\$ 92.000	\$ 136.224
sep-16	\$ 689.456	\$ 59.570	\$ 44.242	\$ 262.599	\$ 68.000	\$ 96.492
oct-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 44.242	\$ 366.643	\$ 104.000	\$ 147.576
nov-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 56.308	\$ 487.228	\$ 100.000	\$ 141.900
dic-16	\$ 689.456	\$ 77.700	\$ 48.264	\$ 398.243	\$ 104.000	\$ 147.576
ene-17	\$ 551.565	\$ 62.160	\$ 12.910	\$ 146.244		\$ 43.718

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*”, “*recargos acordados*”, y “*auxilio extralegal de alimentación*”, de los cuales **serán** tenidos como factor salarial los “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”, tal como se explicó en párrafos anteriores. Y **no** se le reconoce incidencia salarial al “*auxilio extralegal de alimentación*”, por los argumentos plasmados en precedencia.

Frente al auxilio extralegal de transporte, valga recordar que se entregaba mensualmente, en forma regular, habitual, permanente y periódico, además que, resulta desproporcionado frente al sueldo básico del actor que para el año 2016 era de \$689.455, y el mencionado auxilio todos los meses fue superior al 50%.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”.

Frente a las prestaciones reclamadas de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones, se tiene que el salario es el promedio de lo devengado durante todo el año, y que al realizar la respectiva liquidación nos arroja:

Fecha inicial	Fecha final	Salario	Auxilio Transporte	Días por periodo	Cesantías	Intereses sobre cesantías	PRIMA SERVICIOS	VACACIONES
25/01/2016	24/01/2017	\$ 1.234.509	\$ 77.700	360	\$ 1.312.209	\$ 157.465	\$ 1.312.209	\$ 617.255

Pero teniendo en cuenta que la empresa canceló por esos mismos conceptos al trabajador (fl. 44), las siguientes sumas de dinero, solo será condenado a pagar las diferencias, así:

concepto	lo pagado	lo que debió pagar	diferencia por pagar
<b>Cesantías</b>	\$ 955.325	\$ 1.312.209	\$ 356.884
<b>Intereses sobre</b>	\$ 98.785	\$ 157.465	\$ 58.680
<b>PRIMA SERVICIOS</b>	\$ 951.946	\$ 1.312.209	\$ 360.263
<b>VACACIONES</b>	\$ 462.151	\$ 617.255	\$ 155.104

También resulta viable, verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose que en las planillas de aportes que para este lapso (fl. 203-206) se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportar sobre un superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-16	\$ 137.891	\$ 137.819
feb-16	\$ 820.000	\$ 1.042.804
mar-16	\$ 884.000	\$ 1.280.088
abr-16	\$ 880.000	\$ 1.398.448
may-16	\$ 884.000	\$ 1.296.179
jun-16	\$ 876.000	\$ 1.276.644
jul-16	\$ 897.000	\$ 1.312.841
ago-16	\$ 820.000	\$ 1.315.712
sep-16	\$ 830.000	\$ 1.092.789
oct-16	\$ 881.000	\$ 1.247.917
nov-16	\$ 888.000	\$ 1.374.892
dic-16	\$ 885.000	\$ 1.283.539
ene-17	\$ 750.400	\$ 754.437

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aporta, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

**6. CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO A UN AÑO, EL CUAL SE CELEBRÓ PARA SER EJECUTADO ENTRE EL 25 DE ENERO DE 2017 Y EL 24 DE ENERO DE 2018 (FL. 45-48 y 126-129)**

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 49) se evidencia:

fecha	sueldo basico	aux. Transporte	recargo nocturno	Aux. extralegal transporte	Aux. extralegal alimentación	recargos acordados
ene-17	\$ 368.859	\$ 41.570	21.515,00	\$ 243.740	\$ 48.000	\$ 72.864
feb-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 38.727	287303	\$ 76.000	\$ 115.368
mar-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 47.333	\$ 382.818	\$ 88.000	\$ 133.584
abr-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 55.939	\$ 533.662	\$ 100.000	\$ 151.800
may-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 51.636	\$ 407.560	\$ 96.000	\$ 145.728
jun-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 55.939	\$ 487.706	\$ 108.000	\$ 163.944
jul-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 51.636	\$ 527.515	\$ 100.000	\$ 151.800
ago-17	\$ 737.718	\$ 80.368	\$ 80.685	\$ 536.812	\$ 104.000	\$ 157.872
sep-17	\$ 737.718	\$ 83.140	\$ 53.790	\$ 423.005	\$ 100.000	\$ 151.800
oct-17	\$ 737.717	\$ 80.369	\$ 107.582	\$ 559.558	\$ 172.000	\$ 208.897
nov-17	\$ 737.717	\$ 83.140	\$ 75.309	\$ 495.747	\$ 130.000	\$ 192.790
dic-17	\$ 737.717	\$ 83.140	\$ 64.550	\$ 497.959	\$ 135.000	\$ 193.651
ene-18	\$ 590.174	\$ 66.512				

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*”, “*recargos acordados*”, y “*auxilio extralegal de alimentación*”, de los cuales **serán** tenidos como factor salarial los “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”, tal como se explicó en párrafos anteriores. Y **no** se le reconoce incidencia salarial al “*auxilio extralegal de alimentación*”, por los argumentos plasmados en precedencia.

Frente al auxilio extralegal de transporte, valga recordar que se entregaba mensualmente, en forma regular, habitual, permanente y periódico, además que, resulta desproporcionado frente al sueldo básico del actor que para el año 2017 era de \$ 737.717, y el mencionado auxilio todos los meses fue superior al 50%.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”.

Frente a las prestaciones reclamadas de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones, se tiene el salario es el promedio de los devengado durante todo el año, y que al realizar la respectiva liquidación nos arroja:

<b>Tabla Liquidación Prestaciones Sociales</b>								
Fecha inicial	Fecha final	Salario	Auxilio Transport	Dias por periodo	Cesantías	Intereses sobre	Prima servicios	Vacaciones
25/01/2017	24/01/2018	\$ 1.416.837	\$ 83.140	360	\$ 1.499.977	\$ 179.997	\$ 1.499.977	\$ 708.419
<b>Totales</b>					<b>\$ 1.499.977</b>	<b>\$ 179.997</b>	<b>\$ 1.499.977</b>	<b>\$ 708.419</b>

Pero teniendo en cuenta que la empresa canceló por esos mismos conceptos al trabajador (fl. 50), las siguientes sumas de dinero, solo será condenado a pagar las diferencias, así:

concepto	lo pagado	lo que debió pagar	diferencia por pagar
Cesantías	\$ 1.057.369	\$ 1.499.977	\$ 442.608
Intereses sobre cesantías	\$ 39.265	\$ 179.997	\$ 140.732
Prima servicios	\$ 1.063.664	\$ 1.499.977	\$ 436.313
Vacaciones	\$ 507.257	\$ 708.419	\$ 201.162

También resulta viable, verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose que en las planillas de aportes que para este lapso (fl. 203-206) se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportar sobre un superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-17	\$ 187.600	\$ 706.978
feb-17	\$ 891.813	\$ 1.179.116
mar-17	\$ 918.635	\$ 1.301.453
abr-17	\$ 945.457	\$ 1.479.119
may-17	\$ 935.082	\$ 1.342.642
jun-17	\$ 957.601	\$ 1.445.307
jul-17	\$ 941.154	\$ 1.468.669
ago-17	\$ 737.717	\$ 1.513.087
sep-17	\$ 951.684	\$ 1.366.313
oct-17	\$ 943.308	\$ 1.613.754
nov-17	\$ 1.029.605	\$ 1.501.563
dic-17	\$ 1.005.816	\$ 1.493.877
ene-18	\$ 796.734	\$ 590.174

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aporta, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

7. **CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO A UN AÑO**, EL CUAL SE CELEBRÓ PARA SER EJECUTADO ENTRE EL 25 DE ENERO DE 2018 Y EL 24 DE ENERO DE 2019 (FL. 51-54 y 130-133)

De acuerdo con el reporte histórico de nómina (fl. 55) se evidencia:

fecha	sueldo básico	aux. Transporte	recargo nocturno	Aux. extralegal transporte	Aux. extralegal alimentación	recargos acordados
ene-18						
feb-18	\$ 781.242	\$ 88.211	\$ 62.662	\$ 417.184	\$ 127.200	\$ 162.238
mar-18	\$ 781.242	\$ 88.211	\$ 79.752	\$ 410.152	\$ 132.500	\$ 159.504
abr-18	\$ 781.242	\$ 88.211	\$ 68.359	\$ 445.308	\$ 137.800	\$ 173.176
may-18	\$ 781.242	\$ 88.211	\$ 74.055	\$ 461.714	\$ 132.500	\$ 179.555
jun-18	\$ 781.242	\$ 88.211	\$ 74.055	\$ 499.213	\$ 137.800	\$ 194.139
jul-18	\$ 781.242	\$ 88.211	\$ 56.966	\$ 412.496	\$ 132.500	\$ 160.415
ago-18	\$ 208.331	\$ 23.523	\$ 28.483	\$ 53.906	\$ 31.800	\$ 20.963

Así, se observa que al actor se le pagó de manera habitual, permanente, periódica y equivalente los conceptos denominados “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*”, “*recargos acordados*”, y “*auxilio extralegal de alimentación*”, de los cuales **serán** tenidos como factor salarial los “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”, tal como se explicó en párrafos anteriores. Y **no** se le reconoce incidencia salarial al “*auxilio extralegal de alimentación*”, por los argumentos plasmados en precedencia.

Frente al auxilio extralegal de transporte, valga recordar que se entregaba mensualmente, en forma regular, habitual, permanente y periódico, además que, resulta desproporcionado frente al sueldo básico del actor que para el año 2018 era de \$ 781.242, y el mencionado auxilio todos los meses fue superior al 50%.

En consecuencia, la empleadora debió liquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social, sobre lo devengado por el actor denominado “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”.

Frente a las prestaciones reclamadas de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones, se tiene el salario es el promedio de los devengado durante todo el año, y que al realizar la respectiva liquidación nos arroja:

Tabla Liquidación Prestaciones Sociales								
Fecha inicial	Fecha final	Salario	Auxilio Transporte	Días por periodo	Cesantías	Intereses sobre	Prima servicios	Vacaciones
25/01/2018	8/08/2018	\$ 1.466.141	\$ 88.211	194	\$ 837.623	\$ 54.166	\$ 837.623	\$ 395.044
<b>Totales</b>					<b>\$ 837.623</b>	<b>\$ 54.166</b>	<b>\$ 837.623</b>	<b>\$ 395.044</b>

Pero teniendo en cuenta que la empresa canceló por esos mismos conceptos al trabajador (fl. 56), las siguientes sumas de dinero, solo será condenado a pagar las diferencias, así:

concepto	lo pagado	lo que debió pagar	diferencia por pagar
Cesantías	\$ 597.400	\$ 837.623	\$ 240.223
Intereses sobre cesantías	\$ 38.632	\$ 54.166	\$ 15.534
Prima servicios	\$ 597.400	\$ 837.623	\$ 240.223
Vacaciones	\$ 274.931	\$ 395.044	\$ 120.113

También resulta viable, verificar el ingreso base de cotización con que se aportó específicamente al sistema general de pensiones, como quiera que no prescriben en ningún tiempo, observándose que en las planillas de aportes que para este lapso (fl. 203-206) se cotizó sobre un rubro, cuando debía aportar sobre un superior, tal como se evidencia, en el siguiente cuadro:

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-18	\$ 199.184	\$ -
feb-18	\$ 1.006.142	\$ 1.423.326
mar-18	\$ 1.020.498	\$ 1.430.650
abr-18	\$ 1.022.777	\$ 1.468.085
may-18	\$ 1.034.266	\$ 1.496.566
jun-18	\$ 1.048.134	\$ 1.548.649
jul-18	\$ 998.623	\$ 1.411.119
ago-18	\$ 257.777	\$ 311.683

En consecuencia, se condenará a la compañía **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-** a efectuar el pago de los aportes a pensiones, por la diferencia que existe entre el Ingreso Base de Cotización con que aportó y el que debía aporta, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993.

**ii) el contrato de trabajo terminó por justa causa.**

Previo a abordar el estudio correspondiente, es oportuno recordar, que en materia de despidos "(...) sobre el trabajador gravita la carga de demostrar que la terminación del contrato fue a instancia del empleador, y a éste, si es que anhela el éxito de su excepción,

*le corresponde demostrar que el despido se basó en las causas esgrimidas en el documento con el que comunicó su decisión” (CSJ SL592-2014) y además que tales motivos sean justas causas conforme al ordenamiento legal.*

Así, vista la carta de terminación del contrato de trabajo (fl. 57), se evidencia que los motivos fueron:

*(...)*

*Dicho contrato comercial, termina efectivamente el día 8 de agosto de 2018, fecha última en la que por parte de VISE LTDA se prestaran servicios de seguridad al cliente Avianca S.A.; a partir del 09 de agosto de 2018 los servicios de seguridad privada indicados serán prestados por un tercero ajeno a VISE LTDA.*

*De común acuerdo las partes al suscribir el contrato de trabajo vigente pactaron como causal de terminación de contrato en la cláusula sexta literal j) “el vencimiento o terminación anticipada por cualquier causa del contrato comercial al cual se encuentra asignado el trabajador”, causa legal pactada por las partes, que se toma en el motivo y justificación para dar por terminado el contrato de trabajo.*

*Por lo anterior, nos permitimos informarle que su contrato de trabajo terminara al finalizar la jornada laboral del día 8 de agosto de 2018.*

*(...)*

Ahora al verificar la cláusula sexta literal j) del contrato de trabajo suscrito el 25 de enero de 2018 (fl. 51-54) en la que se justifica la terminación de la relación laboral, la Sala encontró:

*Sexta: son justas causas para dar por terminado unilateralmente este contrato, por cualquier de las partes, las enumeradas en el art. 62 del CST, y demás, por parte del empleador, las faltas para que el efecto se califiquen como graves en el reglamento interno de trabajo o las enunciadas a continuación: se consideración a la naturaleza de la prestación de los servicios contratados y por motivos de seguridad se consideran como falta graves que darán lugar a la terminación del contrato de trabajo por justa causa imputable al trabajador, las siguientes:*

*(...)*

*j) las partes de común acuerdo convienen que también será justa causa para dar por terminado unilateralmente este contrato, el vencimiento o terminación anticipada por cualquier causa del contrato comercial al cual se encuentra asignado el trabajador, así como la solicitud de cambio o retiro por parte del usuario y la supresión del cargo, lo cual no dará lugar al pago de ningún tipo de indemnización, siendo prueba suficiente la comunicación del usuario den dicho sentido.*

*(...)*

Obsérvese que en el contrato de trabajo en la cláusula sexta, entre otras cosas, se están calificando como graves unas faltas y se realiza un listado que va desde la letra a) a i), y que de acuerdo con el numeral 6 del literal a) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, que subrogó el artículo 62 del CST, es permitido con la condición de que queden plasmadas en los reglamentos, pactos, convenciones o contrato de trabajo, entre otros

documentos, además que deben consistir siempre en conductas que conciernen al trabajador.

Por ende, para la Sala, tal como lo determinó la *a quo* lo señalado por la empleadora para dar por terminado el contrato de trabajo, pese a estar plasmado como una falta grave, no lo es, como quiera que esa conducta no recaía en cabeza del trabajador, sino por el contrario dependía de un asunto netamente comercial, que no puede achacársele al trabajador y, por ende, el literal j) de la cláusula sexta del contrato de trabajo es ineficaz.

De otro lado, respecto de la cuantía de la indemnización teniendo como periodo a indemnizar el transcurrido entre el 9 de agosto de 2018 y el 24 de enero de 2019, y un salario base de liquidación \$1.466.141 tal como se determinó en esta providencia, teniendo como factores salariales los “*recargo nocturno*”, “*auxilio extralegal de transporte*” y “*recargos acordados*”, y que realizadas las operaciones arroja un total de:

<b>Fecha inicial</b>	<b>Fecha final</b>	<b>Salario</b>	<b>Días a indemnizar</b>	<b>Total Indemnización</b>
9/08/2018	24/01/2019	\$ 1.466.141,00	165	8.063.775,50

En consecuencia, se modificará el numeral primero de la sentencia apelada, en el sentido de establecer que el valor de la indemnización por terminación del contrato de trabajo a término fijo es \$8.063.775,50.

Como quiera la demandada propuso la excepción de prescripción, y dado que conforme los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, la acción para reclamar derechos laboral prescribe en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, y como quiera este contrato de trabajo terminó el 8 de agosto de 2018 generando la exigibilidad de los derecho allí causados, la reclamación se presentó el 16 de enero de 2019 y la presente demanda se radicó el 24 de enero del mismo año, sin que hubiesen más de tres años, no había lugar a declarar la prescripción.

### **INDEMNIZACIÓN MORATORIA ARTÍCULO 65 CST**

Como es sabido el artículo 65 del CST no es de aplicación automática, sino que es obligación del juez al momento de imponer la sanción allí prevista analizar la conducta del empleador con el fin de determinar si la misma estuvo revestida de buena fe, suministrando elementos de persuasión que acrediten dichas conductas.

En este asunto no existe un solo indicador de buena fe, pues nótese que el empleador argumentó que había liquidado las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a seguridad atendiendo los postulados de los artículos 127 y 128 del CST, situación que como quedó demostrado no ocurrió, como se analizó año a año en párrafos anteriores; adicionalmente surge evidente del material probatorio que durante la vinculación del demandante éste no tuvo oportunidad de disfrutar de sus periodos de vacaciones, pues la demandada suscribió continuos contratos de trabajo a término fijo entre el 2013 y el 2018, los cuales finalizaban cada 24 de enero, y que previo a su terminación le remitían al trabajador la carta de preaviso (fl. 134-137) de vencimiento del término del contrato, no obstante, al 25 de enero del año en curso lo hacían firmar nuevamente contrato a término fijo, burlando así, su derecho a disfrutar del periodo de vacaciones que se debe reconocer por ministerio de la ley; también se evidencia que el empleador quiso de forma fraudulenta imputar una falta grave al trabajador para dar por terminado el vínculo laboral, sin el pago de la indemnización correspondiente, achacándole una conducta de no dependencia de manera directa ni indirecta de él, por lo que esta Sala accederá al reconocimiento y pago de la misma a favor del trabajador.

De otro lado, en cuanto a la forma de calcular la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, esta sala de decisión en atención a la autonomía que le asiste para proferir sus decisiones y en virtud al principio de favorabilidad, acogió la interpretación más favorable al trabajador, que no es otra que la establecida por la Corte Constitucional en sentencia C – 781 de 2003, quien al analizar dicha norma, expuso:

*En cuanto a la indemnización moratoria, es evidente que a todos los trabajadores a los que se les termine la relación laboral y no se les cancele en dicho momento los salarios y prestaciones debidas por parte del empleador, se les debe seguir cancelando a título de indemnización una suma igual al último salario diario por cada día durante los veinticuatro (24) primeros meses de retardo.*

*Pero, es igualmente claro, a partir del mes veinticinco (25) de retardo solo a los trabajadores que devenguen hasta un salario mínimo mensual vigente y se encuentren en el supuesto de hecho de la norma se les seguirá pagando por cada día de retardo una suma igual al último salario diario, mientras a que a los demás trabajadores se les exige adicionalmente haber acudido ante la jurisdicción ordinaria durante ese periodo y haber obtenido un pronunciamiento judicial, pues de lo contrario se les cancelarán únicamente intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Bancaria, desde el mes veinticinco (25) y hasta cuando el pago se verifique.*

*Si se tiene en cuenta que el anterior sistema de indemnización moratoria continua vigente para los trabajadores que devenguen hasta un salario mínimo, es incuestionable que si la mora en el pago de salarios y prestaciones debidas a la terminación del contrato supera los veinticuatro (24) meses, a estos les corresponderá a partir del mes veinticinco (25) una indemnización moratoria en mejores condiciones que la que le correspondería a los trabajadores que recibían una asignación mayor pero no demandaron judicialmente el*

*pago durante ese periodo, lo cual lleva a la Corte a indagar si se justifica el establecimiento de este trato diferencial en favor de aquellas personas.*

*(...)*

*Así las cosas, lejos de atentar contra el derecho de igualdad la norma acusada pretende hacerlo efectivo, pues al prolongar para los trabajadores que reciben hasta el salario mínimo la vigencia del régimen de indemnización moratoria previsto en el artículo 65 del CST, el legislador cumple con el mandato del artículo 13 de la Carta que le impone al Estado el deber de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad manifiesta, objetivo que tal vez no se lograría si en caso de mora en el pago de las acreencias laborales por un lapso superior a los veinticuatro (24) meses, dichos trabajadores no contaran con un mecanismo como el previsto en el artículo 65 del CST, que sanciona drásticamente al empleador que a la terminación del contrato de trabajo no cancela los salarios y prestaciones sociales.*

*No quiere significar lo anterior que los trabajadores que perciben una asignación superior al salario mínimo hayan quedado desprotegidos en el evento en que a la terminación del vínculo su empleador no les pague los salarios y prestaciones adeudados, lo cual si resultaría desproporcionado, pues de todas formas tienen derecho a la indemnización por falta de pago. Sin embargo, en los términos del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, para que a partir del mes veinticinco (25) de mora continúen con el derecho a la indemnización, es preciso que hayan acudido ante la jurisdicción ordinaria, pues de lo contrario sólo podrán reclamar intereses moratorios “a la tasa máxima” para los créditos de libre asignación que certifique la Superintendencia Bancaria, exigencia que se justifica plenamente porque, como fue explicado en el seno del propio Congreso, la anterior regulación dio lugar a que algunos trabajadores esperaran mucho tiempo para presentar sus demandas, casi llegado el día de la prescripción, obteniendo así cuantiosas indemnizaciones por este concepto.” (subrayado fuera de texto)*

Siendo ello así y en atención a lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia en cita, es que esta Sala acogió la interpretación más favorable al trabajador, que no es otra que al haber presentado la demanda dentro de los 24 meses después de culminado el vínculo, continúe el pago de la indemnización en un día de salario por cada día de mora, independientemente del salario devengado.

Por consiguiente, le incumbe el reconocimiento de la indemnización solicitada en la suma de \$48.871 pesos diarios teniendo en cuenta que el salario promedio devengado para el año 2018 correspondía a la suma de \$1.466.141, a partir del 9 de agosto de 2018 y hasta que se haga efectivo su pago, teniendo en cuenta que al haberse presentado la demanda -24/01/2019- dentro de los 24 meses siguientes a la culminación del vínculo laboral -8/08/2018-, la misma corresponde a un día de salario por cada día de mora y hasta tanto las mismas sean canceladas, al tenor de lo dispuesto en el mencionado artículo 65 del CST y lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C – 781 de 2003.

Por lo anteriormente expuesto, se **MODIFICARÁ** el numeral primero y se revocará el numeral segundo la decisión de primer grado, para en su lugar, **CONDENAR** a la demandada a reliquidar las prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad

social sobre los conceptos que constituían salario y a la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 CST.

### **COSTAS:**

**COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada, como quiera que su recurso de alzada no salió avante.

**EN MÉRITO DE LO EXPUESTO EL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**

### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral primero de la sentencia apelada proferida por el Juzgado 04 Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 6 de diciembre de 2019, en el sentido de establecer que el valor de la indemnización por terminación del contrato de trabajo a término fijo es \$8.063.775,50.

**SEGUNDO: REVOCAR** el numeral segundo de la sentencia apelada proferida por el Juzgado 04 Laboral del Circuito de Bogotá de fecha 6 de diciembre de 2019, para en su lugar:

**1.- CONDENAR** al **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-**, a realizar el aporte a la seguridad social en pensión **por la diferencia** entre el IBC con que aportó y el IBC con que debía haber aportado, en favor del señor JOSE JORGE CUELLO FONSECA, incluyendo la sanción moratoria de que trata el art. 23 de la Ley 100 de 1993, con base en los siguientes parámetros.

- AÑO 2012

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
jul-12	227.000,00	\$ 226.680
ago-12	567.000,00	\$ 647.578
sep-12	743.000,00	\$ 1.016.210
oct-12	770.000,00	\$ 1.043.720
nov-12	770.000,00	\$ 1.043.720
dic-12	770.000,00	\$ 1.043.720
ene-13	372.000,00	\$ 542.857

- AÑO 2013

fecha	que aportó a	que debía
ene-13	\$ 118.000	\$ 117.900
feb-13	\$ 609.000	\$ 696.838
mar-13	\$ 661.000	\$ 925.515
abr-13	\$ 725.000	\$ 1.171.879
may-13	\$ 774.000	\$ 1.168.195
jun-13	\$ 726.000	\$ 1.071.419
jul-13	\$ 780.000	\$ 1.170.160
ago-13	\$ 789.000	\$ 1.227.635
sep-13	SMLLV	\$ 1.197.669
oct-13	\$ 764.000	\$ 1.151.001
nov-13	\$ 653.000	\$ 1.233.039
dic-13	\$ 78.000	\$ 1.177.527
ene-14	\$ 492.800	\$ 1.451.661

- AÑO 2014

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-14	\$ 123.200	\$ 123.200
feb-14	\$ 767.000	\$ 1.019.510
mar-14	\$ 676.000	\$ 1.164.239
abr-14	\$ 817.000	\$ 1.273.067
may-14	\$ 637.000	\$ 1.292.573
jun-14	\$ 754.000	\$ 1.228.920
jul-14	\$ 685.000	\$ 1.284.361
ago-14	\$ 680.000	\$ 1.228.406
sep-14	\$ 683.000	\$ 1.211.466
oct-14	\$ 695.000	\$ 970.774
nov-14	\$ 802.000	\$ 1.211.466
dic-14	\$ 779.000	\$ 1.193.501
ene-15	\$ 515.480	\$ 526.619

- AÑO 2015

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-15	\$ 128.870	\$ 128.870
feb-15	\$ 764.000	\$ 995.522
mar-15	\$ 824.000	\$ 1.286.973
abr-15	\$ 815.000	\$ 1.324.268
may-15	\$ 833.000	\$ 1.329.637
jun-15	\$ 781.000	\$ 1.332.025
jul-15	\$ 821.000	\$ 1.318.119
ago-15	\$ 797.000	\$ 1.145.386
sep-15	\$ 764.000	\$ 1.268.051
oct-15	\$ 811.000	\$ 1.291.568
nov-15	\$ 818.000	\$ 1.317.288
dic-15	\$ 831.000	\$ 1.393.241
ene-16	\$ 551.564	\$ 924.555

- AÑO 2016

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-16	\$ 137.891	\$ 137.819
feb-16	\$ 820.000	\$ 1.042.804
mar-16	\$ 884.000	\$ 1.280.088
abr-16	\$ 880.000	\$ 1.398.448
may-16	\$ 884.000	\$ 1.296.179
jun-16	\$ 876.000	\$ 1.276.644
jul-16	\$ 897.000	\$ 1.312.841
ago-16	\$ 820.000	\$ 1.315.712
sep-16	\$ 830.000	\$ 1.092.789
oct-16	\$ 881.000	\$ 1.247.917
nov-16	\$ 888.000	\$ 1.374.892
dic-16	\$ 885.000	\$ 1.283.539
ene-17	\$ 750.400	\$ 754.437

- AÑO 2017

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-17	\$ 187.600	\$ 706.978
feb-17	\$ 891.813	\$ 1.179.116
mar-17	\$ 918.635	\$ 1.301.453
abr-17	\$ 945.457	\$ 1.479.119
may-17	\$ 935.082	\$ 1.342.642
jun-17	\$ 957.601	\$ 1.445.307
jul-17	\$ 941.154	\$ 1.468.669
ago-17	\$ 737.717	\$ 1.513.087
sep-17	\$ 951.684	\$ 1.366.313
oct-17	\$ 943.308	\$ 1.613.754
nov-17	\$ 1.029.605	\$ 1.501.563
dic-17	\$ 1.005.816	\$ 1.493.877
ene-18	\$ 796.734	\$ 590.174

- AÑO 2018

fecha	IBC sobre el que aportó a Porvenir	IBC sobre el que debía aportar
ene-18	\$ 199.184	\$ -
feb-18	\$ 1.006.142	\$ 1.423.326
mar-18	\$ 1.020.498	\$ 1.430.650
abr-18	\$ 1.022.777	\$ 1.468.085
may-18	\$ 1.034.266	\$ 1.496.566
jun-18	\$ 1.048.134	\$ 1.548.649
jul-18	\$ 998.623	\$ 1.411.119
ago-18	\$ 257.777	\$ 311.683

**2.- CONDENAR** al **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-**, a pagar al demandante señor **JOSE JORGE CUELLO FONSECA**, las siguientes sumas de dinero:

- Cesantías

Fecha inicial	Fecha final	Cesantías
19/07/2012	15/01/2013	prescriptas
25/01/2013	24/01/2014	\$ 97.203
25/01/2014	24/01/2015	\$ 430.205
25/01/2015	24/01/2016	\$ 423.053
25/01/2016	24/01/2017	\$ 356.884
25/01/2017	24/01/2018	\$ 442.608
25/01/2018	8/08/2018	\$ 240.223
TOTAL		\$ 1.990.176

- Intereses a las cesantías

Fecha inicial	Fecha final	Intereses a las cesantías
19/07/2012	15/01/2013	prescriptas
25/01/2013	24/01/2014	prescriptas
25/01/2014	24/01/2015	prescriptas
25/01/2015	24/01/2016	prescriptas
25/01/2016	24/01/2017	\$ 58.680
25/01/2017	24/01/2018	\$ 140.732
25/01/2018	8/08/2018	\$ 15.534
TOTAL		\$ 214.946

- Prima de servicios

Fecha inicial	Fecha final	Prima de servicios
19/07/2012	15/01/2013	prescriptas
25/01/2013	24/01/2014	prescriptas
25/01/2014	24/01/2015	prescriptas
25/01/2015	24/01/2016	prescriptas
25/01/2016	24/01/2017	\$ 360.263
25/01/2017	24/01/2018	\$ 436.313
25/01/2018	8/08/2018	\$ 240.223
TOTAL		\$ 1.036.799

- Vacaciones

Fecha inicial	Fecha final	Vacaciones
19/07/2012	15/01/2013	prescriptas
25/01/2013	24/01/2014	prescriptas
25/01/2014	24/01/2015	prescriptas
25/01/2015	24/01/2016	prescriptas

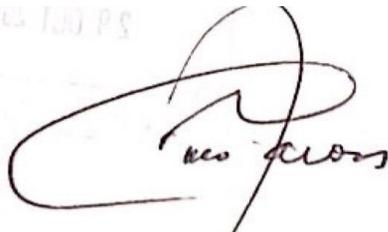
25/01/2016	24/01/2017	\$	155.104
25/01/2017	24/01/2018	\$	201.162
25/01/2018	8/08/2018	\$	120.113
TOTAL			\$ 476.379

**3.- CONDENAR** al **VIGILANCIA Y SEGURIDAD LIMITADA -VISE LTDA-**, a pagar al demandante señor **JOSE JORGE CUELLO FONSECA**, indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, en la suma de \$48.871 pesos diarios teniendo en cuenta que el salario promedio devengado para el año 2018 correspondía a la suma de \$1.466.141, a partir del 9 de agosto de 2018 y hasta que se haga efectivo su pago.

**4.- DECLARAR PROBADA** parcialmente probada la excepción de **prescripción** frente a los intereses de cesantías, prima de servicios y vacaciones causadas con anterioridad al 16 de enero de 2016.

**TERCERO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandada.

**Notifíquese y cúmplase,**



**LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**  
Magistrado

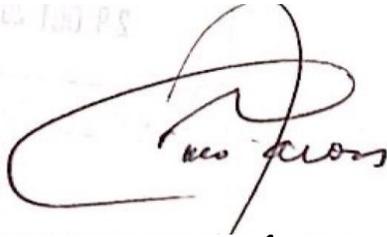


**DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**  
Magistrada



**EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS**  
Magistrado

**AUTO DE PONENTE:** se fijan como agencias en derecho en esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$1.00.000 pesos.

4103 130 P S  


**LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**  
**Magistrado**