TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LUZ MARINA RINCON DOMINGUEZ CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y, ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A.

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), surtido el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por la demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 05 de diciembre de 2022, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó para que se ordene a COLPENSIONES reconocer y pagar el retroactivo pensional de las mesadas dejadas de cancelar de 05 de mayo de 2010 a 25 de enero de 2018, intereses moratorios e, indexación, ultra y extra *petita* y, costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que nació el 05 de mayo de 1955 y, cumplió 55 años de edad en 2010; cotizó al Sistema General de Pensiones entre 04 de mayo de 1973 y 03 de diciembre de 2007; el 30 de agosto de 2016 solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez, negada con Resolución SUB 7264 de 20 de enero de 2021, reconocida posteriormente con Acto Administrativo SUB 89426 de 13 de abril de 2021, bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990, en cuantía de $3´316.739.00 a partir de 26 de enero de 2018, con una tasa de reemplazo de 75%, sobre los últimos 10 años cotizados, interpuso recurso de reposición y apelación contra la resolución que negó la prestación, resueltos con Acto Administrativo 99447 de 28 de abril de 2021; el 15 de septiembre de esa anualidad, solicitó el retroactivo pensional, pero la entidad no ha dado respuesta[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

[1] Carpeta primera instancia Archivo 01.

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos, aceptó la calenda de nacimiento de la actora, la radicación de las solicitudes de 30 de agosto de 2016 y 15 de septiembre de 2021 y, el reconocimiento de la pensión de vejez en cuantía de $3´316.739.00, a partir de 26 de enero de 2018 y, la tasa de reemplazo de 75%. En su defensa propuso las excepciones de prescripción, presunción de legalidad de los actos administrativos, cobro de lo no debido y, su buena fe[2].

La Administradora de Fondos de Pensiones Cesantías PROTECCIÓN S.A., se opuso a los pedimentos, en cuanto a los hechos manifestó que no le constaban. Presentó las excepciones de carencia actual de objeto frente a Protección S.A., inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, pago, compensación, prescripción y, buena fe de la AFP[3].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a COLPENSIONES y a PROTECCIÓN S.A. de todas y cada una de las pretensiones, declaró demostradas las excepciones de cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación y, condenó en costas a la actora a favor de COLPENSIONES[4].

---

[2] Carpeta primera instancia Archivo 12.
[3] Carpeta primera instancia Archivo 10.
[4] Grabación y acta de audiencia, carpeta primera instancia archivos 19 y 20.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, Luz Marina Rincón Domínguez interpuso recurso de apelación, en el que en resumen expuso, que se debe revocar la sentencia de primera instancia y reconocerle las mesadas pensionales causadas de 05 de mayo de 2010 a 25 de enero de 2018, con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ya que, no se tuvo en cuenta que en la Resolución SUB 7264 de 20 de enero de 2021, expresamente se mencionó que el 30 de agosto de 2016 solicitó la pensión de vejez con radicado 2016_9988562, petición allegada al proceso como prueba y, si bien solicitó la ineficacia de la afiliación, el numeral segundo peticionó como consecuencia de la nulidad registrarla en COLPENSIONES como si nunca se hubiere trasladado y, en el numeral tercero reclamó el reconocimiento de la pensión de vejez a partir de 05 de mayo de 2010, bajos las condiciones del régimen de transición, en los términos del Decreto 758 de 1990, liquidada con una tasa de reemplazo de 75%, con los intereses moratorios, por ello, desde esa *data* suspendió el termino prescriptivo de las mesadas causadas y dejadas de cancelar, pedimentos negados por la entidad inicialmente con Resolución SUB 7264 de 20 de enero de 2021, resolviendo de fondo la solicitud; se debe tener en cuenta la sentencia de la Corte Constitucional C - 792 de 2006, en relación con la reclamación administrativa, en cuyos términos el administrado tiene la facultad de esperar a que la entidad resuelva la solicitud presentada, situación que aconteció en el presente caso, pues, antes de acudir a un proceso ordinario laboral quiso tener respuesta de la Administración en cuanto a la solicitud radicada en 2016 frente al reconocimiento de la pensión de vejez, por ello, mantuvo en

suspenso el término de prescripción de las mesadas causadas; en cuanto a la ineficacia de la afiliación, se debe ponderar que el fallo ordenó registrarla en COLPENSIONES como si nunca se hubiera trasladado, es decir, que el traslado nunca generó efectos jurídicos, como lo han reiterado diversos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, indicando que la ineficacia se caracteriza, porque, desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos, sin necesidad que se declare judicialmente el hecho o la causal por la cual se genera la ineficacia, en este orden, la sentencia lo que hace es comprobar un estado de cosas que han surgido antes que la persona pueda interponer la demanda, siendo ello así, COLPENSIONES siempre tuvo a cargo los riesgos que protege el Acuerdo 049 de 1990, sin que cesara su responsabilidad de reconocer la pensión de vejez cuando cumpliera los requisitos de edad y semanas cotizadas; los intereses moratorios son procedentes, pues, son viables por el impago de las mesadas o, su pago tardío, sin importar la buena o la mala fe de la entidad, dado su carácter sancionatorio no resarcitorio[5].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Luz Marina Rincón Domínguez estuvo afiliada al Instituto de Seguro Social – ISS de 04 de mayo de 1973 a 30 de noviembre de 2007, aportando 1029.14 semanas para los riesgos de invalidez, vejez y muerte; asegurada que el 30 de agosto de 2016, reclamó vía administrativa a COLPENSIONES de manera principal la nulidad de la afiliación al

[5] Grabación y acta de audiencia, carpeta primera instancia archivos 19 y 20.

RAIS y, como consecuencia el reconocimiento de la pensión de vejez; el 26 de enero de 2021 solicitó la pensión de vejez e intereses moratorios; prestación reconocida por COLPENSIONES mediante Resolución SUB 89426 de 13 de abril de 2021, en cuantía de $3´316.739.00, a partir de 26 de enero de 2018; situaciones fácticas que se infieren del reporte de semanas cotizadas en pensiones emitido por COLPENSIONES, la dos peticiones mencionadas con su respectiva radicación y, el acto administrativo en cita[6].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

RECLAMACION ADMINISTRATIVA

En los términos del artículo 6 del CPTSS modificado por el artículo 4 de la Ley 712 de 2001 *"Las acciones contenciosas contra la Nación, las entidades territoriales y cualquiera otra entidad de la administración pública sólo podrán iniciarse cuando se haya agotado la reclamación administrativa. Esta reclamación consiste en el simple reclamo escrito del servidor público o trabajador sobre el derecho que pretenda, y se agota cuando se haya decidido o cuando transcurrido un mes desde su presentación no ha sido resuelta. (...) Mientras esté pendiente el agotamiento de la reclamación administrativa se suspende el término de prescripción de la respectiva acción."*.

[6] Carpeta primera instancia Archivo 01.

En punto al tema de la reclamación administrativa, la Corte Constitucional ha explicado que constituye un mecanismo que muchas veces es sustituto del judicial, pues, contribuye a satisfacer plenamente la pretensión del interesado, además es una institución que garantiza su derecho de defensa, en tanto, le permite impugnar la decisión administrativa a través de los recursos de ley[7].

Por su parte, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que *"de acuerdo con el art. 6° del C.P.T. y S.S., la reclamación administrativa del derecho presentada ante entidades de la administración pública, suspende el término de prescripción hasta (i) cuando se decida la petición, o (ii) cuando transcurrido un mes desde su presentación no haya sido resuelta. (...) En cuanto a esta última hipótesis, incorporada por la L. 712/2001, debe clarificarse que fue declarada exequible condicionadamente por la Corte Constitucional en sentencia C - 792 de 2006, en el entendido que «el agotamiento de la reclamación administrativa por virtud del silencio administrativo negativo, es optativo del administrado, de tal manera que si decide esperar la respuesta de la administración, la contabilización del término de prescripción solo se hará a partir del momento en el que la respuesta efectivamente se produzca». De suerte que, hoy por hoy, un adecuado entendimiento del art. 6° del C.P.T y S.S., debe necesariamente contemplar el hecho de que hasta tanto no se emita y notifique la respuesta a la reclamación, el término prescriptivo permanece suspendido"*[8].

En el *examine*, el 30 de agosto de 2016, la actora reclamó vía administrativa a COLPENSIONES de manera principal la nulidad del traslado al RAIS efectuado a través de PROTECCIÓN S.A., en consecuencia, COLPENSIONES la registrara como si nunca se

[7] Sentencia C-060/1996.
[8] CSJ, Sala de Casación Laboral Sentencia SL13000 de 2015.

hubiera cambiado de régimen pensional, le reconociera la prestación económica por vejez a partir de 05 de mayo de 2010 y, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pedimentos resueltos a través de misiva de 15 de septiembre de 2016, con radicado BZ2016_10108352 - 2211468, señalando *"Nos permitimos informarle que una vez consultada la base de datos de Colpensiones y la base de datos del Sistema de Información de Administradoras de Fondos de Pensiones – SIAFP, se evidenció que afiliada al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por Colpensiones, su estado actual es INACTIVO."*[9].

Asimismo, el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá mediante sentencia de 07 de septiembre de 2018, dentro del proceso radicado bajo el número 11001310501920170005000 promovido por Luz Marina Rincón Domínguez contra COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A., declaró la nulidad del traslado de la actora al RAIS, decisión confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá a través de sentencia de 30 de noviembre de 2020.

En este sentido, en el *examine,* contrario a lo pretendido por Luz Marina Rincón Domínguez, los términos de prescripción respecto de la reclamación administrativa de 30 de agosto de 2016, se reanudaron a partir del momento en que COLPENSIONES notificó la respuesta de 15 de septiembre de 2016 obrante en el expediente administrativo, archivo N° 81 – si ello ocurrió -, en su defecto, se activaron cuando la actora acudió a la vía judicial

[9] Carpeta primera instancia Archivo 01 Folio 13 y Expediente Administrativo Archivo 81.

iniciando el proceso ordinario laboral radicado con el número 11001310501920170005000 que concluyó con la decisión que satisfizo plenamente su pretensión, mas no como se alega, con el pronunciamiento de COLPENSIONES mediante Resolución SUB 7264 de 20 de enero de 2021, que negó la pensión de vejez, decisión efectuada atendiendo un fallo de tutela que lo ordenó, pues, ello implicaría extender indefinidamente la suspensión de los términos de prescripción, pese a que la accionante optó por acudir a la vía judicial en procura de los derechos reclamados.

De lo expuesto, confirmar la decisión censurada, en el sentido que el retroactivo pretendido o las mesadas pensionales causadas de 05 de mayo de 2010 a 25 de enero de 2018, se encuentran prescritas. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE ROCÍO AMPARO RAMÍREZ HERRERA CONTRA UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A.

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), surtido el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, revisa la Corporación el fallo de fecha 06 de diciembre de 2021, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

La actora demandó para que se declare (i) la existencia entre las partes de un contrato de trabajo a término indefinido, vigente de 16 de noviembre de 1999 a 29 de junio de 2018, en que desempeñó el cargo de Profesional B Financiero, con un último salario de $8´262.399.00; (ii) que recibía como prima de navidad un mes de salario, por prima de vacaciones 32 días de salario y, como prima de junio 31 días de salario, sumas que constituían ingreso según la Convención Colectiva 2017 - 2019 suscrita entre la empresa y SINTRAEMSDES, en este orden, su remuneración promedio mensual era de $10´396.852.00; (iii) que UNE EPM Telecomunicaciones S.A. y SINTRAEMSDES suscribieron la Convención Colectiva 2017 - 2019; (iv) que el 29 de junio de 2018 la empleadora terminó en forma unilateral e injusta el contrato de trabajo; en consecuencia, se le reconozca la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo, conforme a la cláusula 31 de la convención colectiva, en concordancia con lo previsto en el artículo 64 del CST; indexación de condenas; costas; *ultra y extra petita*.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que el 16 de noviembre de 1999 ingresó a laborar para EMTELCO S.A. como Tesorera en la ciudad de Bogotá; en 2007 se llevó a cabo sustitución patronal entre EMTELCO S.A. y UNE EPM Telecomunicaciones S.A., en consecuencia, suscribió contrato de trabajo a término indefinido, con ésta sociedad para desempeñar el cargo de Profesional B Financiero, empresa que le reconoció la antigüedad laboral que llevaba con EMTELCO, según se dispuso en la cláusula séptima del contrato suscrito el 26 de junio de 2007; su último salario mensual fue

$8´262.399.00; UNE EPM Telecomunicaciones S.A. le cancelaba un mes de salario por prima de navidad, 32 días de salario por prima de vacaciones y, 31 días de salario por prima de junio, los cuales eran constitutivos de salario conforme a las clausulas 17, 18 y 20 de la Convención Colectiva 2017 - 2019, por ello, su ingreso promedio mensual era de $10´396.852.00; la demandada y SINTRAEMSDES suscribieron la Convención Colectiva 2017 - 2019, debidamente depositada en el Ministerio del Trabajo; desde 22 de julio de 2011 se afilió a SINTRAEMSDES y fue beneficiaria de sus convenciones colectivas; el 29 de junio de 2010 la empresa elaboró y publicó el reglamento de vivienda y educación regulando los términos y condiciones en que se entregaba el préstamo monetario de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., a los trabajadores que tuvieran como fin adquirir vivienda o realizar mejoramiento de vivienda; por este motivo solicitó a su empleadora un préstamo monetario para la compra de vivienda, así, el 24 de julio de 2015 mediante Acta N° 76 la empresa le aprobó un préstamo de $96´652.500.00 con una tasa de interés anual de 6%; el 08 de marzo de 2016, atendiendo la actualización del reglamento de vivienda, la sociedad reajustó el monto del préstamo previamente otorgado a $137´891.000.00; el 29 de marzo de 2017, mediante Escritura Pública N° 552 de la Notaria 34 del Circulo de Bogotá, compró el bien inmueble ubicado en la carrera 98 N° 136 - 88 apartamento 806 de Bogotá, con matrícula inmobiliaria N° 50N - 20744891, parqueadero N° 51 con matrícula inmobiliaria N° 50N - 20744891 y, deposito N° 1 con matrícula inmobiliaria 50N - 207450095, constituyendo hipoteca abierta en primer grado a favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. por $137´891.000.00, con el fin de garantizar el pago del valor en mutuo, intereses de plazo, intereses de mora y eventuales gastos procesales; el 31 de mayo de 2018 comunicó a la accionada que por motivos de salud no podía continuar

habitando el bien inmueble adquirido mediante préstamo hipotecario, por ello, conforme al artículo 18 del Reglamento de Vivienda y Educación, solicitaba autorización para que el bien inmueble fuera entregado en arrendamiento o, que le indicara el proceder en este tipo de casos en que la salud estaba de por medio, sin obtener respuesta; el 21 de mayo 2018 la empresa INMOBILIARIA A&B S.A.S. ajena a la relación laboral, visitó el bien inmueble para constatar si ella – la demandante -, habitaba o no allí, levantando Acta de Visita N° 340 suscrita por Laura Carolina Muñoz, en que se señala *"El señor Nicolás Borja con placa 662 del conjunto residencial confirma que en el apartamento 806 no vive la señora Roció Amparo Ramírez, ya que el día sábado 19 de mayo se pasaron otras personas para ese inmueble, confirma con sello y firma";* el 01 de junio de 2018 Juan Pablo Naranjo Restrepo, Líder de Relaciones Colectivas de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. solicitó a Ricardo González Andrade, Vicepresidente Gente Tigo Une que iniciara el procedimiento de despido establecido en la cláusula 31 de la convención colectiva, contra algunos trabajadores incluyéndola *"por presuntamente haber destinado de manera indebida los préstamos de vivienda que les fueron otorgados por la Empresa de conformidad con los Reglamentos de Vivienda y Educación vigentes";* la empresa no informó a la trabajadora ni al sindicato la solicitud de despido que hiciera Juan Pablo Naranjo Restrepo, por lo que, el sindicato no tuvo oportunidad para solicitar la convocatoria del Comité de Despidos de que trata la cláusula 31 de la Convención Colectiva; las cláusula 30 y 31 del referido convenio señalan que habrá lugar a la conformación de un Comité de Despido integrado por dos representantes de la empresa y dos del sindicato cuando la presunta falta cometida por el trabajador inculpado dé lugar a la terminación del contrato de trabajo; el 13 de junio de 2018, la empleadora citó a la trabajadora a audiencia de descargos, aplazada inicialmente, por ende, hasta 22 de junio de 2018 se realizó la referida diligencia a la que asistió acompañada por el sindicato, una vez

terminados los descargos y el aporte de pruebas, se procedió a levantar el acta de la diligencia, firmada por ella, el representante delegado de la empresa y, los representantes de SINTRAEMSDES, pero en ningún momento el funcionario delegado de UNE EPM dejó constancia sobre otro particular, como lo exige la cláusula 32 literal b) de la Convención Colectiva de Trabajo, es decir, si debía ser sancionada o cerrar y archivar la investigación, sin indicar que su conducta sería sancionable o que sería desvinculada por existir presunta justa causa; el 29 de junio de 2018, la empleadora notificó la decisión de terminar el contrato de trabajo de manera unilateral y con justa causa por estar incursa en conductas calificadas como graves conforme a lo establecido en el artículo 62 numeral 6 del literal A) del CST modificado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el artículo 58 numeral 1 del CST, artículo 54 numeral 1, artículo 63 numeral 6 y artículo 64 numeral 11 del Reglamento Interno del Trabajo y disposiciones del Reglamento del Fondo de Vivienda y Educación; en dicha carta de terminación la empleadora invocó el procedimiento de despido de la cláusula 31 de la Convención Colectiva, dejando constancia que la organización sindical SINTRAEMSDES, no solicitó convocatoria del Comité de Despidos a que refiere la cláusula; la Convención Colectiva de Trabajo vigente, tiene establecidos dos procedimientos: (i) regulado en las clausulas 30 y 31 que rige las causales de terminación por justa causa del contrato de trabajo y, (ii) el previsto en la cláusula 32 que establece el procedimiento que debe culminar la empresa empleadora previo a imponer una sanción al trabajador inculpado, ya sea llamado de atención o suspensión; la demandada citó a la trabajadora a descargos bajo el procedimiento para sanciones establecido en la cláusula 32 de la Convención Colectiva de Trabajo y no el procedimiento para despidos de que trata la cláusula 31 de

estabilidad, nunca le indicó en la citación a descargos que fuera a despedirla ni se le enunciaron o imputaron las normas o casuales establecidas en el CST o las que pudiera establecer el Reglamento Interno de Trabajo, como lo dispone el inciso primero de la referida cláusula 31 de la Convención Colectiva; el 03 de julio de 2018 el sindicato interpuso recurso de apelación contra la decisión de terminación con justa causa tomada por la empresa, indicando la violación al debido proceso y las irregularidades presentadas durante la etapa disciplinaria; el 05 de julio de 2018 el Vicepresidente Gente de Une Tigo, Ricardo González Andrade, señaló que en la empresa no existe un procedimiento para despedir a un trabajador – que el despido no es una sanción; mediante certificación de 04 de junio de 2018 expedida por Santiago Ospina Vanegas, Director de Relaciones Laborales de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., manifestó que durante la vigencia de la relación laboral, la actora únicamente reportó un proceso disciplinario en su contra por indebida destinación de los beneficios otorgados por la empresa; que casos similares a este han sido sujetos de tutelas y demandas por otros trabajadores de la pasiva, como el caso de Jhoan Alexander Montoya, quien interpuso acción de tutela contra la empresa por considerar vulnerado el derecho fundamental del debido proceso en el trámite disciplinario, cuya decisión correspondió al Juzgado 18 penal del circuito de Medellín autoridad en sentencia de 04 de septiembre de 2018; en igual sentido, la conducta asumida por la empresa UNE EPM Telecomunicaciones S.A. frente al tema de préstamos de vivienda y sus sanciones generó que el pasado 19 de octubre de 2018, el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín en sede de tutela profiriera sentencia de tutela a favor de Luis Alexander Fonnegra Montoya, porque, se demostró durante el trámite que la empresa violentó el derecho fundamental al debido proceso, mínimo vital,

igualdad, protección a la familia y, vivienda digna; el sindicato SINTRAEMSDES denunció en el periódico ECO SINDICAL Edición N° 52 de agosto de 2018, su inconformidad sobre la postura asumida por UNE EPM Telecomunicaciones S.A., frente a los préstamos de vivienda y sus sanciones laborales[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, UNE EPM Telecomunicaciones S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó la suscripción de la Convención Colectiva 2017 - 2019 con el SINTRAEMSDES, la solicitud de préstamo de la demandante para compra de vivienda, la actualización del monto del préstamo por la empresa, la compra por la trabajadora del bien inmueble ubicado en la carrera 98 N° 136 – 88, el 29 de marzo de 2017, la constitución de hipoteca sobre el inmueble a favor de la empresa, el inicio del procedimiento de despido establecido en la cláusula 31 de la Convención Colectiva, el aplazamiento de la diligencia de descargos de la trabajadora, el otorgamiento de cinco días hábiles para la presentación de pruebas en el trámite disciplinario de la demandante y, la notificación de la decisión de terminar el contrato de trabajo el 29 de junio de 2018. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y, prescripción[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

[1] Folios 1 a 27, 469 a 496.
[2] Folios 310 a 339 y, 499 a 536.

El juzgado de conocimiento declaró que entre UNE EPM Telecomunicaciones S.A. y Rocío Amparo Ramírez Herrera existió un contrato de trabajo a término indefinido vigente de 01 de agosto de 2007 a 29 de junio de 2018, en que devengó como último salario $8´262.404.00; absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones; declaró demostradas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; sin condena en costas[3].

RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión anterior, las partes interpusieron sendos recursos de apelación[4].

Rocío Amparo Ramírez Herrera en resumen expuso, que se encuentra de acuerdo con la declaratoria de la relación laboral; en cuanto al salario, el valor de $8´262.404.00 corresponde al IBC señalado en los medios de prueba, sin embargo, la empleadora hizo unos pagos habituales durante la ejecución del contrato por primas de navidad, de junio y, de vacaciones, siempre se sufragaban en junio y diciembre independientemente de los años, de ello se desprende la habitualidad, además, conforme al artículo 128 del CST las partes tendrían que haber pactado de forma específica que esos rubros no constituían salario, sin que de las pruebas aportadas se logre evidenciar que se haya estipulado que no constituían salario, ni siquiera en la convención colectiva, en este orden, estas sumas son salario, siendo su ingreso mensual de $10´396.852.00 como se evidencia de los

[3] Folio 729 y 730.
[4] Grabación Folio 731.

comprobantes de nómina oportunamente allegados y, que no fueron valorados por el *a quo* para determinar el salario real, resaltó que las primas en comento estaban destinadas a enriquecer su patrimonio o remunerar la labor desempeñada. En cuanto a la indemnización por terminación sin justa causa del contrato de trabajo, el Despacho incurrió en indebida valoración probatoria en la medida que partió del hecho que la visita realizada por la inmobiliaria fue a mediados de mayo de 2018 y, que el 31 de mayo de 2018 ella informó a la empleadora que el inmueble se encontraba desocupado, supuesto que carece de soporte probatorio, sin embargo, no se tuvo en cuenta que el 05 de mayo de 2018 ella no vivía allí, razón por la cual, no podía conocer de la visita de la inmobiliaria o de la empresa, tampoco se tuvieron en cuenta sus quebrantos de salud y, aunque no se aportaron los medios de prueba correspondientes que constaten que efectivamente para esa época tenía afecciones de salud, no alcanzó a pasar un mes entre el momento en que ella desocupó el bien inmueble y, en el que de buena fe le puso en conocimiento a la empleadora que se encontraba desocupado, solicitando información de lo que tenía que hacer, pues, el propio reglamento de vivienda establece la posibilidad que el trabajador beneficiario del préstamo solicite a la empresa la autorización de arrendamiento del bien inmueble o que en algún momento determine cuál sería su destinación a futuro y, de qué manera proceder en casos en que la salud está de por medio. Por otra parte, es importante partir del principio de taxatividad, dado que, el artículo 18 que establece la falta, dice que el inmueble será destinado exclusivamente para la habitación del adjudicatario y su grupo familiar, por lo que, cualquier otra destinación, como un local comercial se entendería una clara violación al reglamento, sin que se pueda llegar a darle un alcance distinto a su contenido, en este orden, la prohibición consiste en utilizar el inmueble como un local comercial o darle una

destinación con fines lucrativos, situaciones que en este caso nunca se configuraron, además, en el reglamento interno de trabajo, el contrato de trabajo, la convención o, en el reglamento de vivienda se establece que el que el bien se encuentre desocupado sea una violación al reglamento de vivienda, por tal motivo, el juzgado le dio un alcance distinto a su contenido; nótese que el numeral 11 del artículo 64 del Reglamento Interno de Trabajo habla de utilizar indebidamente los beneficios y préstamos realizados por la empresa, empero, en ningún caso se dio una utilización indebida, solo se desocupó por fuerza mayor, esto es, por la salud de la trabajadora. Frente al debido proceso, señaló que se encuentra previsto en los artículos 30, 31 y 32 de la convención colectiva de trabajo de la cual es beneficiaria, que establecen el procedimiento para despidos en las cláusulas 30 y 31, siendo taxativos y, de riguroso cumplimiento, pero, en el presente caso como trabajadora desconocía qué consecuencias tendría el proceso disciplinario iniciado en su contra, sin que se demostrara que la solicitud de despido se pusiera en su conocimiento, razón por la cual, no sabía si el procedimiento era para sancionarla o despedirla. Ahora, la cláusula 31 establece que una vez enterado el trabajador de la solicitud de despido, tendrá que llevarse a cabo la audiencia de descargos dentro de los cinco días hábiles siguientes, término perentorio que tampoco cumplió la encartada, vulnerando el debido proceso, convirtiendo el despido en ilegal, en consecuencia, se le debe la indemnización por terminación sin justa causa del contrato de trabajo. Asimismo, cuestionó ¿cuál es la potestad del empleador para establecer cláusulas que en algún momento limiten la libertad y la dignidad del trabajador?, con arreglo al artículo 53 Constitucional, en armonía con los artículos 14 y 43 del CST, sobre ineficacia de ese tipo de cláusulas que limitan la libertad del trabajador, que el contrato de trabajo parte de la autonomía de la voluntad privada, ésta en materia

Instaló correctamen

PROPIEDADES D

Hora de envío:
Fecha:
Nombre de usuario:
Nombre del equipo
Nombre de impresora:
Modelo de impresora:
Compatibilidad de color:
Nombre(s) de puerto:
Formato de datos:
Nombre de recurso compartido de impresora:
Ubicación de impresora:
Procesador de impresión:
Comentario:
Entorno de SO:

PROPIEDADES D

Nombre del controlador:
Tipo de controlador
Versión del controlador:

ARCHIVOS DE C

C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
C:\Windows\syste
...

laboral tiene límites en cuanto a la dignidad y los derechos del trabajador, entonces, la cláusula del reglamento de vivienda destinada a limitar la libertad del lugar donde vive un trabajador está llamada a ser declarada ineficaz, pues, el trabajador no puede renunciar a su libertad y a su dignidad, ¿qué sucedería en el caso en que un trabajador sufra un accidente y tenga que ser hospitalizado o quede inválido?, ¿tiene que seguir viviendo allí o si no, le terminan el contrato de trabajo?, en ese orden, solicitó se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se acceda a todas las pretensiones del *libelo* demandatorio.

UNE EPM Telecomunicaciones S.A en suma arguyó, que la actora debe ser condenada en costas, pes, no salieron avante las pretensiones de su escrito de demanda, mientras que la empresa tuvo un desgaste en el proceso, por ello, solicitó que la sentencia de primera instancia sea revocada en este aspecto y, se confirme en lo demás.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que Rocío Amparo Ramírez Herrera laboró para UNE EPM Telecomunicaciones S.A. mediante contrato de trabajo a término indefinido, vigente de 01 de agosto de 2007 a 29 de junio de 2018, que con ocasión del proceso de integración empresarial entre UNE EPM Telecomunicaciones S.A. y EMTELCO S.A., se reconoció a la actora el tiempo trabajado con ésta sociedad, desde 16 de noviembre de 1999, para efectos de primas de

antigüedad, indemnización por despido sin justa causa, préstamos y, auxilios; situaciones fácticas que se coligen del contrato de trabajo a término indefinido suscrito el 26 de junio de 2007[5], la certificación laboral expedida por EMTELCO S.A. el 05 de agosto de 2005[6], la carta de terminación unilateral del contrato de trabajo de fecha 29 de junio de 2018[7], la liquidación final de prestaciones[8] y, las certificaciones laborales expedidas por UNE EPM los días 29 de junio y 16 de julio de 2018[9].

Mediante escrito de fecha 29 de junio de 2018, UNE EPM terminó el contrato de trabajo existente con Ramírez Herrera, alegando justa causa[10].

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

NATURALEZA SALARIAL DE PAGOS ADICIONALES

La Sala se remite a los términos de los artículos 127[11] y 128[12] del CST, modificados por los artículos 14 y 15 de la Ley 50 de 1990, sobre

---

[5] Folios 28 29.
[6] Folio 31.
[7] Folio 99 a 101
[8] Folio 352.
[9] Folios 186 a 195.
[10] Folios 99 a 101.
[11] Artículo 127 del CST *"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"*.

elementos integrantes de salario y pagos que no lo constituyen, respectivamente.

En este orden, no admite mayor discusión que los pactos de exclusión salarial previstos por el último de los preceptos reseñados, facultan a las partes para restar tal carácter a algunas sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador o, a beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extra legal por el empleador, siempre que hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o especie, sin que se pueda admitir tal estipulación, frente a aquellos conceptos que en forma categórica el artículo 127 *ejusdem*, califica como remunerativos.

En punto al tema de los pactos de exclusión salarial, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que cuando el pago que recibe el trabajador tiene como causa inmediata el servicio que presta, será salario sin que las partes puedan convenir en sentido contrario[13].

La Corporación en cita también ha adoctrinado que por regla general todos los pagos recibidos por el trabajador por su actividad subordinada son salario, a menos que: (i) se trate de prestaciones sociales; (ii) de sumas recibidas por el trabajador en dinero o en especie, no para su

---

[12] Artículo 128 ibídem, *"No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie, no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad".*

[13] CSJ Sala Laboral – Sentencia 37037 de 25 de enero de 2011.

beneficio personal o enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones; (iii) sean sumas ocasionales y entregadas por mera liberalidad del empleador; (iv) los pagos laborales que por disposición legal no son salario o que no poseen un propósito remunerativo, tales como subsidio familiar, indemnizaciones, viáticos accidentales y permanentes, estos últimos en la parte destinada al transporte y representación y; (v) los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extra legal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, como alimentación, habitación o vestuario, primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad, siendo indispensable que el acuerdo sea expreso, claro, preciso y detallado de los rubros cobijados en él, pues, no es posible el establecimiento de cláusulas globales o genéricas, como tampoco vía interpretación o lectura extensiva, incorporar pagos que no fueron objeto de pacto. Por ello, la duda de si determinado emolumento está o no incluido en este tipo de acuerdos, debe resolverse en favor de la regla general, esto es, que para todos los efectos es retributivo[14].

Siendo ello así, corresponde a la Sala determinar si las primas de navidad, de vacaciones y, de junio, previstas en las cláusulas 17, 18 y 20 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre UNE EPM Telecomunicaciones S.A. y SINTRAEMSDES, para la vigencia 2017 - 2019, constituían o no factor salarial.

[14] CSJ Sala Laboral, sentencia SL 1798 del 1º de mayo de 2018, reiterada en la SL 5479 de 12 de febrero de 2019 y SL 5146-2019

Pues bien, en los términos del artículo 164 del CGP, toda decisión judicial se debe fundar en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. A su vez, el artículo 167 del ordenamiento en cita, dispone que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, con excepción de los hechos notorios (dentro de los que se encuentran los índices económicos) y, las afirmaciones o negaciones indefinidas.

En este orden, al pretender la demandante una sentencia acorde con lo deprecado en el *líbelo incoatorio*, tenía la carga de allegar al proceso los medios de convicción que acreditaran la ocurrencia de los hechos estructurales de las disposiciones jurídicas que contienen los derechos reclamados, pues, al no hacerlo, la decisión judicial necesariamente le será desfavorable, acorde con el aforismo *actore non probante reus absolvitur.*

En el *examine,* no existe medio de persuasión que acredite el pago de las primas referidas, durante la vigencia de la vinculación laboral, salvo, un comprobante de nómina del periodo 04 a 10 de junio de 2018, en que se evidencia el reconocimiento de la prima especial de servicios de junio por $8´262.399.00[15]; carga probatoria que correspondía a la accionante como presupuesto ineludible para la prosperidad de sus pedimentos. Siendo ello así, se confirmará la absolución impartida por el *a quo* sobre este tema.

[15] Folio 45.

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA

De tiempo atrás la jurisprudencia ha advertido, que para el evento del despido, corresponde al trabajador demostrar que la iniciativa de ponerle fin a la relación provino del empleador y, a éste le incumbe acreditar la justificación del hecho o hechos que lo originaron.

En la misiva de terminación del contrato laboral con justa causa de 29 de junio del 2018, UNE EPM adujo como motivos para prescindir de los servicios de Ramírez Herrera, lo siguiente[16]:

> *"De conformidad con el informe disciplinario allegado a la Dirección de Relaciones Laborales, el Acta de Visita No. 340 del 21 de mayo de 2018, la aprobación del préstamo de vivienda, la escritura pública firmada por usted en la Notaría 34 de Bogotá cuyo número es 552 del 29-03-2017, el Reglamento del Fondo de Vivienda y Educación suscrito entre de UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y SINTRAEMSDES, así como el Reglamento Interno del Trabajo, se tiene que usted incumplió sus deberes, pasó por alto las Políticas de la Compañía y desatendió sus obligaciones respecto del préstamo en mención al haber adquirido el inmueble ubicado en la Carrera 98 #136 – 88, apartamento 806, Conjunto Residencial Cercanías, ubicado en Bogotá, con el dinero que le fue desembolsado por la Empresa el 02/05/2017 por valor de $137.891.000, sin tenerlo habitado al momento de la visita ya referida, omitiendo abiertamente la destinación y el objeto del préstamo otorgado para garantizarle una vivienda a usted y su familia.*
>
> *El Reglamento del Fondo de Vivienda y Educación, vigente para el momento en que se desembolsó el dinero para la compra de vivienda corresponde al expedido el 29 de junio de 2010..."*
>
> *(...)*
>
> *"Por lo expuesto, no cabe duda que su conducta es contraria a las obligaciones propias como trabajadora y a los procedimientos establecidos dentro de la Compañía, que son calificadas como graves y constituyen en sí mismas justas causas para ser despedida con fundamento en lo establecido*

[16] Folios 99 a 101

en el numeral 6 del literal A) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965 en concordancia con el numeral 1 del artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo; numeral 1 del artículo 54; numeral 6 del artículo 63 y el numeral 11 del artículo 64 del Reglamento Interno de Trabajo y disposiciones del Reglamento del Fondo de Vivienda y Educación."

Es importante resaltar además, que se ha roto un elemento primordial de toda relación que es la confianza, para este caso, en la relación laboral que usted tiene con la empresa que se ha quebrantado debido a que usted, con su actuar, no acató ni dio cumplimiento a sus deberes y obligaciones haciendo caso omiso a las instrucciones dadas a través de los Reglamentos que gobiernan las relaciones entre la Compañía y sus trabajadores."

Definido lo anterior, procede la Sala a analizar las pruebas del expediente con la finalidad de establecer si los hechos endilgados a la trabajadora ocurrieron y, si tales conductas tipifican las justas causas aducidas para su desvinculación.

Al respecto, se allegaron las siguientes pruebas documentales: (i) comunicación de aprobación de la solicitud del préstamo de vivienda de 24 de julio de 2015; (ii) escritura pública 552 de 29 de marzo de 2017; (iii) certificado de tradición y libertad de 17 de abril de 2017[17]; (iv) reporte de visita a inmueble para verificación de habitación por el deudor hipotecario de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. – EDATEL – UNE PEREIRA – ORBITEL de 21 de mayo de 2018[18]; (v) misiva de 31 de mayo de 2018, mediante la cual la demandante solicitó al Comité de Vivienda y Educación autorización para arrendar el inmueble objeto de crédito de vivienda[19]; (vi) informe disciplinario de 31 de mayo de 2018[20]; (vii) carta de 01 de junio de 2018, del Líder de Relaciones Laborales al Gerente de Une, reportando incumplimiento de la cláusula 31 de la

[17] Folios 51 a 60.
[18] Folios 61 a 63.
[19] Folios 64 a 65.
[20] Folio 68.

Convención Colectiva[21]; (viii) citación a Rocío Amparo Ramírez Herrera a diligencia de descargos de 13 de junio de 2018[22]; (ix) correos de remisión de la citación a descargos a la actora y al sindicato[23]; (x) diligencia de descargos de 22 de junio de 2018[24]; (xi) convención colectiva de trabajo suscrita entre UNE EPM Telecomunicaciones S.A. y SINTRAEMSDES, para la vigencia 2017 - 2019[25]; (xii) Comité de Vivienda y Educación de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. de 29 de junio de 2012[26]; (xiii) Reglamento Interno de Trabajo de la demandada[27] y; (xiv) certificación de afiliación a SINTRAEMSDES correspondiente a la demandante[28].

Se recibió el interrogatorio de parte de Rocío Amparo Ramírez Herrera[29], asimismo, el testimonio de Andrés Mauricio Arteaga[30].

Folio 70.
Folios 71 a 72.
Folios 73 a 85.
Folios 86 a 90.
Folios 103 a 151.
Folios 152 a 157.
Folios 158 a 185 y 425 a 465.
Folio 196.

Grabación Audiencia 20 de agosto de 2020 Min 1:15:36. Afirmo ser beneficiaria de un crédito de vivienda, por lo que, pudo adquirir un inmueble en abril del 2017, ubicado en la carrera 98 No. 130 88, apartamento 806, conjunto residencial Germania en la ciudad de Bogotá donde vivió desde junio de 2017 al 5 de mayo de 2018, como lo puede constatar en la autorización de mudanza que da el edificio para poder realizar dicho proceso; el 31 de mayo de 2018, le informó a la empresa de la situación por la cual estaba pasando, ya que el inmueble estaba desocupado, pues, conforme a la cláusula 18 se podía solicitar que permitieran en algún momento rentar el inmueble y, pidió que le indicaran que debía hacer, pues la decisión la tomó pensando en ella, no sobre el inmueble, poniendo la decisión del inmueble en manos de la compañía; afirmó que es cierto que para el 5 de mayo de 2018 no había informado a la empresa sobre la autorización para arrendar, porque, la decisión que estaba tomando fue por su salud, en ese momento no estaba tomando absolutamente ninguna decisión respecto al inmueble; no contaba con la aprobación para deshabitar el inmueble, pues, estaba tomando la decisión por su salud y, bienestar, decisión que cree que no tenía por qué haberla llevado al comité, la única persona o las únicas personas que definían esta situación eran su hija y ella; aceptó que el reglamento dice que el inmueble es para habitación de la adjudicataria; al momento de la terminación del contrato no estaba incapacitada, tenía pendiente una cirugía, contaba con la opción, pero, estaba pendiente que el médico la pudiese programar y tuviese tiempo, sin que estuviera incapacitada en el momento; nunca recibió respuesta a su solicitud.

Grabación Audiencia 20 de agosto de 2020 Min 39:48. Indicó ser abogado del área de relaciones laborales como analista en la empresa hace 3 años; para el momento de retiro de la demandante se encontraba vinculado para la demandada, bien, en el momento que se produjo el despido de Rocío Amparo Ramírez Herrera con justa causa a partir del 29 de junio del 2018, debido a que se comprobó una clara vulneración del reglamento de fondo de vivienda y educación, establecido por Une EPM con la organización sindical SINTRAEMSDES, al haber destinado de manera indebida el crédito que le fue otorgado por la empresa para la compra de un inmueble a la señora Roció Amparo Rodríguez Herrera, dentro del expediente del proceso disciplinario se observa que dentro de la diligencia de descargos que se surtió el 22 de junio del año 2018, la señora Roció reconoció no habitar el inmueble desde el día 9 de mayo del año 2018, fecha anterior a la visita que realizó la inmobiliaria A&B, el 21 de mayo del año 2018, le llamó la atención que dentro de la diligencia de descargos la trabajadora aportó una solicitud que hizo al comité de vivienda de autorización para arrendar el inmueble, que fue posterior a la visita realizada por la inmobiliaria, esa solicitud se presentó el 31 de mayo de 2018, a casi 10 días después de la visita, posteriormente cuando ella observó que la empresa había constatado que no estaba cumpliendo con los reglamentos del fondo de vivienda y educación, de esta forma la empresa consideró que había una vulneración del artículo 60 numeral 11 del reglamento interno de trabajo, que establece que cualquier vulneración de los reglamentos de beneficios otorgados por la empresa, es constitutivo de una falta grave y que da lugar a la terminación del contrato de trabajo, información a la que tuvo acceso, porque, trabaja en el área de

Las pruebas reseñadas en precedencia, ponderadas en conjunto, permiten colegir la existencia de la causal endilgada por UNE EPM a Rocío Amparo Ramírez Herrera para terminar su contrato de trabajo,

---

relaciones laborales y participó en otros procesos de despido de personas que habían incumplido con los reglamentos de vivienda. El proceso disciplinario que se le adelantó a la señora Rocío Amparo, no fue el único, sino que dentro de las visitas que se realizaron por parte de la inmobiliaria A&B a diferentes trabajadores de la empresa, se reportó el incumplimiento por parte de otros trabajadores. Afirmó que para el 2018, la dirección de relaciones laborales estaba compuesta por el director, un líder del equipo y 4 abogados más, en total 7 personas; para mayo de 2018, cuando se realizaron las visitas, la inmobiliaria presentó el reporte de todos los trabajadores que presuntamente estaban incumpliendo los reglamentos del fondo de vivienda y educación, estos incumplimientos derivaron en la apertura de procesos convencionales para el despido, que se repartieron entre los diferentes miembros del equipo de relaciones laborales; la convención colectiva de trabajo de SINTRAEMSDES, en la cláusula 31 establece el procedimiento que se debe llevar a cabo para adelantar un proceso de despido por justa causa, en primer lugar una vez se detecta el incumplimiento, se le debe dar un aviso al vicepresidente de gestión humana o a quien haga sus veces, manifestando las razones por las cuales se considera que es necesario adelantar ese procedimiento, se da comunicación al trabajador con copia al sindicato de las razones por las cuales se va a adelantar ese proceso, una vez comunicado, si el trabajador lo estima pertinente dentro de los 3 días siguientes a la recepción de la comunicación podrá presentar por escrito los descargos, solicitar y aportar pruebas, aclarando que la empresa en aras de brindar mayor garantía a los trabajadores, no solamente da la posibilidad de presentar estos descargos por escrito, sino que establece un espacio donde el trabajador pueda presentarlos y generar las actas pertinentes, también el procedimiento que está establecido en la cláusula 31 vi[illegible] va en contra de la presunción de inocencia al exigirle a la empresa que de entrada establezca una culpabilidad al trabajador para darle por terminado el contrato de trabajo sin antes escucharlo, porque, incluso el procedimiento así lo establece, hechos los descargos, se cuenta con dos días para decretar la práctica de las pruebas por parte del vicepresidente de gestión humana o quien haga sus veces, estableciendo un periodo probatorio de máximo 5 días hábiles, una vez recibida la citación o trasladada la comunicación al sindicato, donde se les informa que se va a dar este proceso para despido, la organización sindical está facultada dentro de las 48 horas, para solicitar la convocatoria al comité de despidos, este comité de despidos se encuentra establecido en la cláusula 30 de la convención colectiva de trabajo conformado por dos miembros de la organización sindical y por dos miembros de la empresa, en este comité de despidos, el sindicato debe indicar las razones por las cuales considera injustas las causales que se están invocando para dar por terminado con justa causa el contrato, pero la recomendación que emane del comité de despidos no es vinculante, frente a la decisión que tome la empresa al final del proceso, sin embargo, una vez se presenta la recomendación la empresa tiene 3 días para definir si procede o no el despido, para la época la mayoría de procesos se hicieron por los mismos incumplimientos y, el sindicato se abstuvo de presentar esta convocatoria al comité de despidos; la facultad para convocar al comité la tiene el sindicato y, la empresa debe asistir a la reunión que se debe celebrar a las 48 horas siguientes de terminado el periodo probatorio de 5 días; la convención colectiva de trabajo establece los procedimientos diferenciados para aplicar sanciones disciplinarias o para dar por terminado con justa causa los contratos de trabajo de los trabajadores que así lo ameriten, en el procedimiento para despidos se tiene un solo momento o una sola audiencia donde se practican los descargos del trabajador, que bien pueden ser presentados por escrito o simplemente rendir la declaración dentro del momento que [illegible] considere el trabajador, en la cláusula 32 para aplicar sanciones disciplinarias, la convención establece dos audiencias que deben realizarse con los trabajadores, el proceso inicia una vez conocida la falta por parte de la empresa, dentro de los 30 días hábiles siguientes se debe comunicar al trabajador con copia al sindicato y al vicepresidente de gestión humana, la falta, la fecha y la hora para rendir los descargos, esos descargos se rinden ante el funcionario de la empresa que conoció la falta, luego dentro de la diligencia de descargos que se rinde ante cualquiera de los integrantes de la dirección de relaciones laborales, si el funcionario de la empresa estimare que la causal que se le imputa al trabajador da lugar a la posibilidad de una sanción, así se lo debe comunicar dentro de esa diligencia y, debe quedar constancia en el acta que se levanta de la diligencia de descargos, no debe indicar cuál es la sanción, simplemente si hay lugar o no a la imposición de una sanción, luego de terminada esta diligencia debe remitir inmediatamente todo el expediente disciplinario ante el vicepresidente de gestión humana o quien haga sus veces, para que dentro de los 3 días hábiles siguientes cite una nueva audiencia, para imponer la sanción disciplinaria al trabajador, esa diligencia se debe celebrar a los 5 días después de recibir toda la documentación por parte del vicepresidente o quien haga sus veces, en la primera diligencia el trabajador puede solicitar la práctica de pruebas que se llevará a cabo en la segunda diligencia, en ambas diligencias el trabajador se puede acompañar de la organización sindical, posteriormente, si el vicepresidente considera que es pertinente la imposición de una sanción disciplinaria la comunicará en esa diligencia que puede ser un llamado de atención, una suspensión del contrato y la organización sindical se encuentra facultada para interponer el recurso de apelación en la misma diligencia ante el vicepresidente o el día hábil siguiente de celebrada esta, entonces como se puede observar los dos procesos son bastante diferentes; en el caso de la demandante se llevó a cabo el proceso definido en la cláusula 31 de la convención colectiva, es decir, el proceso para despido; en la empresa existe el área de direcciones laborales encargada de llevar a cabo estos procesos convencionales tanto de la cláusula 31 como de la cláusula 32; en este caso la citación se acompañó de la comunicación que se remitió al vicepresidente donde se le informaba que se iban a adelantar los procesos convencionales, no solo a la señora Rocío sino a otras 9 o 10 personas que estaban relacionadas en esa comunicación, del informe de visita que rindió la inmobiliaria A&B, copia de la carta de aprobación de crédito de vivienda, en la que se informaba a la trabajadora cuál era la ruta para consultar el reglamento del fondo de vivienda y educación y, cuáles eran los requisitos que debía cumplir, una parte de la escritura pública donde se definían las reglas que debían seguir los trabajadores en cumplimiento de los términos en los que se concedieron los créditos de vivienda, el informe disciplinario que presentó el funcionario de la empresa que tuvo conocimiento de la falta y, el registro fotográfico; en algunos casos, al reglamento interno se tiene acceso a través de la intranet corporativa, en la parte de reglamentos y, también está [illegible] en las sedes de la empresa exhibido como corresponde en un lugar visible y de fácil acceso; en términos generales todas las citaciones se enviaban con copia al trabajador y al sindicato; frente a las primas de navidad, vacaciones y de junio manifestó que no son salariales, sin embargo, dentro de la convención colectiva si se establece un capítulo especial del tema de salarios, pero estos conceptos no se encuentran dentro de la convención; indicó que la solicitud de autorización de arrendamiento de 21 de mayo presentada por la demandante posiblemente se dio como consecuencia de la visita de la inmobiliaria, porque, en ese momento ella no habitaba el inmueble, por lo que para el testigo, probablemente trató de enmendar esa situación; igualmente manifestó que a todos los trabajadores que se citaron a descargos se les entregó todos los documentos que relacionó anteriormente; no tiene conocimiento que la demandante haya suscrito pactos de exclusión salarial.

atendiendo lo referido en la carta de desvinculación, hechos que constituyen vulneración grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que le incumbían como trabajadora con arreglo a los artículos 58 y 60 del CST, en concordancia con lo previsto en los artículos 54 numeral 1, 63 numeral 6 y 64 numeral 11 del Reglamento Interno del Trabajo y, el artículo 18 del Reglamento del Fondo de Vivienda y Educación.

En efecto, la sociedad convocada a juicio demostró el incumplimiento de las obligaciones y procedimientos previstos en UNE EPM Telecomunicaciones S.A., respecto de los préstamos de vivienda otorgados a sus trabajadores, pues, como se acreditó con el reporte de visita al bien inmueble de propiedad de la actora de 21 de mayo de 2018, Ramírez Herrera no habitaba ese inmueble, como lo confirmó el portero del conjunto residencial, quien dijo que ella ya no vivía en ese sitio, que desde el día 19 de los referidos mes y año, se habían pasado otras personas; situación que además confesó la accionante en la diligencia de descargos rendida el 22 de junio de 2018 y, en el interrogatorio de parte absuelto, en los que dijo que no vivía en el mencionado inmueble desde 05 de mayo de esa anualidad.

Ahora, el artículo 18 del Reglamento de Vivienda de UNE EPM señala que todo trabajador que se beneficie de un préstamo de vivienda debe cumplir dos requisitos: (i) destinar el inmueble exclusivamente para habitación del adjudicatario y su grupo familiar y, (ii) la prohibición de arrendar el inmueble sin previa autorización del Comité de Vivienda, mientras se encuentre vigente el préstamo.

A su vez, los artículos 54 numeral 1, 63 numeral 6 y 64 numeral 11 del Reglamento Interno del Trabajo prevén:

"ARTICULO 54. Son obligaciones del trabajador:
1.Realizar personalmente la labor, en los términos estipulados; observar los preceptos del presente reglamento y acatar y cumplir las órdenes e instrucciones que de modo particular le impartan la Empresa o sus representantes, según el orden jerárquico establecido."
"ARTÍCULO 63. De conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo por parte de la Empresa son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, las siguientes:
...
6.Cualquier violación grave de las obligaciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos."

"ARTICULO 64. Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, las faltas enumeradas a continuación se consideran como graves y dan lugar a la terminación por justa causa del contrato de trabajo. Sin embargo, si la empresa decide no hacerlo, podrá imponer en su lugar una suspensión en el contrato de trabajo por la primera vez hasta de ocho (8) días y por la segunda vez hasta por dos (2) meses. Ellas son:
...
11.Utilizar indebidamente los beneficios, prestamos, solicitud de permisos, licencias y/o auxilios monetarios que otorga la Empresa al trabajador o su familia o engañar a la misma con el fin de lograr obtención de los mismos."

En este orden, no es de recibo el argumento expuesto por la demandante en su impugnación relacionado con su actuar bajo el principio de la buena fe, al haber informado y solicitado al Comité de Vivienda y Educación de la empresa autorización para arrendar el inmueble, en tanto, esto lo hizo el 31 de mayo de 2018, es decir, con posterioridad a que dejara de habitar la vivienda, que se itera, según su dicho acaeció el día 05 de los referidos mes y año, después de efectuado el reporte de visita por la sociedad inmobiliaria contratada por la empresa para constatar si aquella residía o no en el inmueble y, luego que el citado apartamento fuera habitado por otras personas como lo indicó el portero del edificio.

Y, en lo atinente a la vulneración del debido proceso en el trámite adelantado por la pasiva, que concluyó en la terminación unilateral y con justa causa del contrato de trabajo de Ramírez Herrera, alegado por ella en su impugnación, cabe mencionar, que UNE EPM Telecomunicaciones S.A. cumplió a cabalidad los procedimientos y términos previstos en el artículo 31 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre ésta y SINTRAEMSDES para la vigencia 2017 - 2019, pues, (i) comunicó la posible comisión de la falta al Vicepresidente Gente Tigo Une, como dan cuentas las misivas de 31 de mayo y 01 de junio de 2018; (ii) dio aviso a la trabajadora y copió al sindicato, según se colige de los correos de remisión de la citación a descargos, en que se informaron los hechos acaecidos, los eventuales incumplimientos de obligaciones y, se recordó la posibilidad de solicitar o anexar pruebas; (iii) se realizó la diligencia de descargos a la demandante, quien asistió en compañía de dos representantes de SINTRAEMSDES y; (iv) se tomó la decisión de despido, comunicada a la accionante mediante carta de 29 de junio de 2018.

De lo expuesto se sigue, que la conducta endilgada a Rocío Amparo Ramírez Herrera tiene la gravedad suficiente para erigirse en justa causa para la terminación del contrato de trabajo, por ende, se confirmará la decisión de primera instancia en este tema.

Finalmente, en cuanto a la alegada ineficacia de las cláusulas del reglamento de vivienda de la sociedad convocada a juicio, cabe precisar, que se trata de un hecho nuevo que no puede ser objeto de estudio por esta Corporación, pues, vulneraría el debido proceso, así como los derechos de defensa y contradicción de la demandada, en tanto, la relación jurídico procesal debe quedar definida *ad initio*.

CONDENA EN COSTAS

Con arreglo al artículo 365 numeral 1º del Código General del Proceso: *"1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. (...)*

Así, la condena en costas se impone a quien es vencido en juicio o le es desfavorable una de las decisiones mencionadas, sin que para nada interese el propósito o finalidad de su actuar, pues, simplemente se trata de una determinación del legislador, en la que optó por un criterio simple, sencillo y eminentemente objetivo, el vencimiento de la parte, sin reparar si su comportamiento implica mala fe o temeridad.

Bajo este entendimiento, como Rocío Amparo Ramírez Herrera fue vencida en juicio, se revocará en este tema la decisión impugnada, para imponer condena en costas de primera instancia a la parte demandante. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el numeral tercero del fallo censurado, para **CONDENAR** a la demandante al pago de costas en primera instancia, conforme a lo expresado en precedencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia apelada en lo demás, con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE HAROLD EVER HERNÁNDEZ GUZMÁN CONTRA CENTRO INTERNACIONAL DE BIOTECNOLOGÍA REPRODUCTIVA CIBRE – EN LIQUIDACIÓN, FUNDACIÓN QUALITE FISH MEAT AND VEGETABLE CORPORATION - EN LIQUIDACIÓN, MARTIN EDUARDO ALVEAR OROZCO Y, JOSÉ SANTIAGO ALVEAR OROZCO.

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), surtido el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante y la enjuiciada CIBRE, revisa la Corporación el fallo de fecha 22 de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó para que se declare la existencia de un vínculo contractual laboral con los convocados a juicio, que éstos terminaron en forma unilateral e injusta, así como la responsabilidad solidaria en el pago de acreencias laborales, en consecuencia, se le reconozca auxilio de cesantías e, intereses sobre las cesantías de 2012 a 2014, prima de servicio y vacaciones de 2014, indemnización por terminación unilateral e injusta del contrato de trabajo, moratoria, intereses de mora, trabajo extra nocturno, recargos nocturnos y, festivos de 2012 a 2014.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para CIBRE de 02 de octubre de 2012 a 23 de diciembre de 2014, mediante contrato de trabajo a término indefinido, con un salario de $700.000.00, en el cargo de mesero del restaurante Burger Market, de lunes a sábado en horario de 10:00 a.m. a 3:00 p.m. y de 7:00 p.m. a 12:00 a.m., domingos y festivos de 10:00 a.m. a 6:00 p.m., servicios que prestó en las distintas sedes de los restaurantes que poseía CIBRE, acordando de buena fe y con base en lo acostumbrado en el sector gastronómico que las propinas se cancelarían con el salario; debido a la intervención del Ministerio de Educación Nacional a la Fundación Universitaria San Martín y a CIBRE, se empezaron a evadir obligaciones laborales respecto del pago de salarios, prestaciones sociales y, aportes a la seguridad

social; citó a CIBRE a conciliación extrajudicial en el Ministerio del Trabajo, pero, no compareció el día y hora señalados[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, el Centro Internacional de Biotecnología Reproductiva CIBRE – en Liquidación se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos dijo que no le constaban. En su defensa propuso la excepción de prescripción[2].

La Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation en Liquidación, Martin Eduardo Alvear Orozco y, José Santiago Alvear Orozco, a través de la curadora *ad litem*, rechazaron los pedimentos, respecto a la situación fáctica manifestaron que no les constaba. Propusieron las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, su buena fe, compensación, prescripción e, innominada o genérica[3].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que entre Harold Ever Hernández Guzmán y las convocadas a juicio Centro Internacional

[1] Carpeta primera instancia Archivo 01.
[2] Carpeta primera instancia Archivo 01 folios 252 a 255.
[3] Carpeta primera instancia Archivo 01 folios 381 a 385.

de Biotecnología Reproductiva - CIBRE, en Liquidación y, Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation - en Liquidación, existió un contrato de trabajo vigente de 02 de octubre de 2012 a 23 de diciembre de 2014, siendo el último salario devengado $1´400.000.00; ordenó a CIBRE pagar auxilio de cesantías causadas de 2012 a 2014 por $3´157.777.78, intereses sobre la cesantía de 2012 a 2014 por $854.705.19, primas de 2014 por $1´400.000.00 y, vacaciones de 2014 por $700.000.00, valores que ascienden a $6´112.482.96, además $46.666.00 diarios a partir de 24 de diciembre de 2014 hasta por 24 meses, es decir, hasta 23 de diciembre de 2016 y, a partir del primer día del mes 25, intereses moratorios a la tasa máxima que certifique la Superfinanciera, suma que a la fecha asciende a $33´600.000.00; declaró probada la excepción de prescripción respecto de los derechos laborales reclamados a la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation - en Liquidación y a las personas naturales Martin Eduardo Alvear Orozco y José Santiago Alvear Orozco y, no probadas las restantes excepciones; absolvió a CIBRE de las demás pretensiones y, a las otras enjuiciadas de los pedimentos condenatorios[4]; impuso costas a CIBRE y; tasó gastos de curaduría a cargo de CIBRE[5].

RECURSOS DE APELACIÓN

[4] Así lo manifestó al emitir la decisión, existiendo alguna diferencia con lo escrito en el acta.
[5] Grabación y acta de audiencia, archivos 26 y 27.

Inconformes con la decisión anterior, Harold Ever Hernández Guzmán y el Centro Internacional de Biotecnología Reproductiva - CIBRE, interpusieron sendos recursos de apelación[6].

Harold Ever Hernández Guzmán en resumen expuso, no estar de acuerdo únicamente en cuanto a lo resuelto respecto de los demandados representados por la curadora *ad litem* Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation - en Liquidación, Martin Eduardo Alvear Orozco y José Santiago Alvear Orozco, pues, siempre fueron parte directa y aportante en la relación laboral existente, como quedó demostrado dentro del proceso, no se tuvo en cuenta la realidad que surgió en el vínculo laboral, tergiversada en el interrogatorio de parte practicado por CIBRE en que buscó determinar que el actor no laboró de manera directa para los demandados, por ende, no estaban obligados a reconocer y pagar las acreencias laborales que le correspondían; hubo una contratación amañada, una empresa contrata y a otra se le prestan los servicios, además, hubo un tercer actor como fueron los señores Alvear, quienes se lucraron de la misma disfrazando y desdibujando las relaciones laborales; en cuanto a la prescripción *"se aportaron y se dieron dentro de los tiempos que la norma procesal laboral establece"*; las condenas proferidas también deben ser asumidas por la Fundación Qualite y los señores Alvear Orozco; finalmente, sobre las horas extras y recargos se debe tener en cuenta que al ser la relación laboral amañada, se debe partir de la mala fe.

---

[6] Grabación y acta de audiencia, archivos 26 y 27.

El Centro Internacional de Biotecnología Reproductiva - CIBRE en suma arguyó, que se opone a todo lo resuelto desde la declaración de existencia de la relación laboral, la solidaridad y, no tener probada la excepción de prescripción, pues, las probanzas allegadas dan cuenta de la prestación del servicio del actor al establecimiento de comercio Burger Market, como lo manifestó en sus declaraciones al referir que la dirección donde siempre laboró como mesero, corresponde a la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation - en Liquidación, a quien pertenece ese establecimiento, así también aparece en el certificado de existencia y representación legal allegado; CIBRE y la Fundación Qualite son sociedades con personería jurídica distinta; en cuanto a la prestación personal del servicio se debe tener en cuenta la declaración del demandante en cuanto a que las órdenes siempre se las daba Enrique Alvear, no una persona que tuviera que ver con CIBRE, por tanto, la relación laboral que se presentó debe ser asumida por la Fundación Qualite, beneficiaria de la fuerza laboral del actor; en cuanto a la solidaridad declarada, la sentencia desconoce lo previsto en el artículo 34 del CST, pues, los objetos sociales de las demandadas son distintos, CIBRE ejecuta de forma independiente todo tipo de proyectos relacionados con la investigación en el campo de la agricultura y la ganadería, mientras que la Fundación Qualite crea establecimientos de comercio de comida orgánica y funcionales que agreguen valor a través de cocinas industriales, ensaladas, alimentos preparados y embutidos; además, como lo refirió el actor en el interrogatorio de parte, las condiciones laborales se pactaron con Enrique Alvear, en cuanto a las certificaciones laborales allegadas, fueron expedidas por personas inescrupulosas que se encuentran investigadas en

procesos penales, cuyos expedientes lamentablemente no aportó la Fiscalía para así demostrar que estas personas aprovecharon de manera fraudulenta el nombre de CIBRE, lucrándose económicamente con la expedición de estas certificaciones; en cuanto a la excepción de prescripción el Despacho tuvo en cuenta una petición que no tiene la fuerza suficiente para interrumpirla, pues, no es clara acerca del momento de su radicación, periodo en que CIBRE no se encontraba funcionando; finalmente, no existen pruebas suficientes para demostrar mala fe de CIBRE, para responder por las obligaciones laborales que se generen frente a todos los procesos en que es demandada, pues, precisamente están compareciendo a éstos.

CONSIDERACIONES - CONTRATO DE TRABAJO

Con arreglo al artículo 23 del CST, para que exista contrato de trabajo se requiere que concurran tres elementos esenciales: (i) la actividad personal del trabajador, (ii) la continuada subordinación o dependencia de este respecto del empleador y, (iii) un salario como retribución del servicio.

Y, en los términos del artículo 24 del ordenamiento en cita, se presume que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por una vinculación contractual laboral, tema sobre el que la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado, que probada la prestación personal del servicio se presume la

subordinación, invirtiéndose la carga de la prueba a la demandada para derruir esta presunción[7]. La Corporación en cita también ha adoctrinado, que ello no releva al demandante de cumplir otras cargas probatorias como los extremos temporales de la relación, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega y, el hecho del despido cuando se procura la indemnización por terminación unilateral e injusta del contrato, entre otras, pues, quien afirma una cosa debe probarla[8].

Al instructivo se allegaron las siguientes pruebas documentales: (i) carnet del actor con el logo de Qualite[9]; (ii) comprobantes de pago de compensaciones a favor del demandante[10]; (iii) certificación laboral de 02 de mayo de 2013[11], (iv) comunicación de 07 de noviembre de 2013 dirigida al Departamento de Recursos Humanos de Burguer Market, mediante la cual el accionante solicita vacaciones[12]; (v) constancia de comparecencia N° 113 de 18 de enero de 2017 ante el Ministerio del Trabajo[13]; (vi) historia laboral consolidada del demandante en PORVENIR, generada el 30 de agosto de 2017[14]; (vii) solicitudes de pago de acreencias laborales a CIBRE y Fundación Qualite, devueltas por la empresa de correos el 21 de septiembre de 2017[15] y; (viii) certificados de existencia y representación legal de CIBRE y Fundación Qualite[16].

---

[7] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 44619 de 29 de julio de 2015 y 62373 de 24 de julio de 2019.
[8] CSJ, Sala Laboral, Sentencia 36549 de 05 de agosto de 2009 y SL4912-2020 radicación 76645.
[9] Archivo 01 Folio 32.
[10] Archivo 01 Folios 33 34.
[11] Archivo 01 Folio 35.
[12] Archivo 01 Folio 37.
[13] Archivo 01 Folio 42.
[14] Archivo 01 Folios 43 a 47.
[15] Archivo 01 Folios 48 a 65.
[16] Archivo 01 Folios 75 a 83.

Se recibieron los interrogatorios de parte del Representante Legal de la demandada CIBRE[17] y, del accionante[18].

Pues bien, los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que el actor fue contratado por el Centro Internacional de Biotecnología Reproductiva CIBRE - en Liquidación, servicios que ejecutó en las instalaciones de los restaurantes propiedad de la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation, de 02 de octubre de 2012 a 23 de diciembre de 2014; situaciones fácticas que se coligen de la certificación laboral de 02 de mayo de 2013, expedida por Davies Bateman García Cardozo, Director del Departamento de Recursos Humanos – Responsable de Gestión de CIBRE, en cuyos términos Hernández Guzmán prestaba servicios a esa sociedad desde 04 de octubre de 2012, - extremo temporal que no fue objeto de reproche -, mediante contrato laboral a término indefinido, en el cargo de mesero, devengando para esa época $700.000.00, supuestos fácticos que se corroboran con los cuatro comprobantes de pago de compensaciones al demandante - que tienen el membrete de CIBRE -

---

- Archivo No. 21 Min 24:30. Paulo Emilio Ricaurte Guerra, indicó representar a CIBRE desde enero del 2021; que como son hechos anteriores a su cargo, solo puede reiterar que hay una confusión sobre quién contrató al demandante, pues los restaurantes a que hace alusión son de propiedad de la Fundación QUALITE FISH entidad diferente a CIBRE, y, las certificaciones que se anexan están firmadas por un señor Davies García que según los estatutos no tenía competencia para contratar personal alguno, solo era una persona que trabajaba en CIBRE; que la expedición de las nóminas alegadas al proceso se debe a la desorganización de todas las empresas asociadas, ligadas o creadas por una sola persona, incluida la Fundación Universitaria San Martín, lo cual desató un desastre institucional.

- Archivo No. 21 Min 7:00. Harold Ever Hernández Guzmán, refirió haber ingresado el 10 de octubre de 2012 a la compañía CIBRE, y a la Fundación QUALITE, como mesero y asesor gastronómico en una jornada de lunes a domingo, turnos partidos hasta las doce de la noche, y hasta el día 23 de diciembre de 2014, día en el cual el dueño del predio donde estaba el restaurante lo desalojó por problemas con la Universidad; el contrato de trabajo lo suscribió con CIBRE directamente, indefinido y por escrito, firmado de parte de CIBRE por el señor Davies, Jefe de Recursos Humanos de la época; devengaba un salario de $700.000 mensuales; CIBRE y la Fundación QUALITE eran una misma empresa de donde se desprenden los restaurantes, siendo el nombre de los mismos QUALITE BURGER MARKET; su jefe inmediato y quien le daba la órdenes era el Administrador del restaurante Enrique Alvear, sobrino del dueño de la Universidad San Martín cuyo era el Doctor Mariano y; con Martín Eduardo y José Santiago Alvear Orozco no tenía ningún vínculo, pues iban muy poco por allá, como clientes del restaurante; sabía que eran los hijos del dueño de la Universidad y de toda la organización QUALITE.

las quincenas de marzo y abril de 2013, la historia laboral consolidada del accionante en PORVENIR S.A., que da cuenta que CIBRE sufragó la cotización de diciembre de 2012 y, lo señalado por el representante legal de CIBRE y Hernández Guzmán, en sus interrogatorios de parte. Sin que sea dable concluir del acervo probatorio que el accionante también haya laborado para los demandados personas naturales, Martin Eduardo y José Santiago Alvear Orozco, como lo solicitó el actor en la demanda y, lo reiteró en la apelación, ya que, en su interrogatorio de parte señaló que con los señores *"Alvear Orozco no tenía ningún vínculo, pues iban muy poco por allá, como clientes del restaurante"*.

Cabe precisar, que el contenido de la certificación laboral expedida el 02 de mayo de 2013, se tendrá como un hecho cierto, pues, dentro de la oportunidad procesal pertinente CIBRE no la tachó de falsa, tampoco la desconoció, ni allegó prueba tendiente a cuestionar o refutar las aseveraciones que contiene, la calidad de la persona que expidió el documento o, la intención que ésta tenía al suscribirlo.

Ahora, en lo relacionado con la solidaridad que alega Harold Ever Hernández Guzmán y, que niega CIBRE, cumple mencionar, que aunque en la parte considerativa el operador judicial de primer grado aludió a una solidaridad de Qualite, no se dan los presupuestos del artículo 34 del CST, en tanto, no se acreditó una relación jurídica entre Qualite que encargara la realización de una obra o labor a CIBRE y, así ser considerada beneficiara de la actividad del actor, además, contrastados los objetos sociales de las fundaciones

enjuiciadas, éstos son diferentes, por ende, no existe solidaridad alguna. Qualite tampoco fue un simple intermediario en la relación contractual laboral en los términos del artículo 35 del CST, sino un verdadero empleador, por ello, en el numeral primero de la parte resolutiva de la sentencia impugnada el juzgador declaró la existencia del contrato de trabajo entre Harold Hernández Guzmán y las fundaciones CIBRE y Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation, en este orden, son obligadas principales, como se solicitó en el *libelo incoatorio*, sin embargo, no hubo condena respecto de ésta fundación, porque, en relación con ella se declaró probada la excepción de prescripción, como se explicará en el acápite pertinente.

Y, en cuanto a los señores Martin Eduardo y José Santiago Alvear Orozco, no se acreditó que fungieran como socios de las fundaciones enjuiciadas, además, la naturaleza jurídica de estas no corresponde a una sociedad de hecho, como dan cuenta los certificados de existencia y representación legal, ello para una eventual aplicación del artículo 36 del CST, por ende, habrá de confirmarse la decisión también en este aspecto.

TRABAJO SUPLEMENTARIO

La Sala se remite a lo dispuesto por el artículo 159[19] del CST, sobre trabajo suplementario o de horas extras, así como a la jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corporación de cierre de la

[19] Artículo 159. Trabajo suplementario o de horas extras es el que excede de la jornada ordinaria, y en todo caso el que excede de la máxima legal.

jurisdicción ordinaria, en cuyos términos, cuando lo pretendido es el reconocimiento y pago de tiempo suplementario, los medios de convicción sobre los que se apoye la decisión deben ser definitivos, claros y precisos, pues, al operador judicial no le es dable hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para deducir un número probable de horas extras trabajadas o recargos laborados[20].

En este sentido, en el *examine,* no existe medio de persuasión que acredite las horas extras y los recargos cuyo pago se solicita, carga probatoria que le correspondía al accionante, como presupuesto ineludible para la prosperidad de sus pedimentos.

En consecuencia, se confirmará la absolución impartida en este tema.

PRESCRIPCIÓN

La Sala se remite a los artículos 488 y 489 del CST y, 151 del CPTSS. Además, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado, que la exigibilidad de las obligaciones laborales no necesariamente se presenta a la terminación del contrato de trabajo, por ende, no siempre se puede tomar la fecha de desvinculación para contabilizar el término extintivo, en tanto, existen créditos que se van

[20] CSJ, Sala Laboral, sentencia 31637 de 15 de julio de 2008.

haciendo exigibles durante la ejecución del vínculo mientras que otros surgen a su terminación[21].

Ahora, en los términos del artículo 94 del CGP, la presentación de la demanda interrumpe la prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre que el auto admisorio se notifique a la parte accionada dentro del año siguiente a la notificación del demandante de esa providencia, por estado o personalmente. Ahora, en materia laboral la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha explicado que existen algunas excepciones a esa regla, en tanto, entre la radicación del *libelo incoatorio* y su notificación se pueden generar diversas eventualidades, no imputables a quien funge como accionante, por ello, no pueden redundar en su perjuicio[22].

Cabe precisar, que la constancia de comparecencia del ex – trabajador N° 113 de 18 de enero de 2017[23], no es válida para efectos de la interrupción de la prescripción frente a CIBRE, porque, ésta fundación no asistió a la diligencia, tampoco presentó excusa, ni se allegaron las constancias de citación para demostrar que el empleador tuvo conocimiento del reclamo pretendido.

En el *examine*, el contrato de trabajo estuvo vigente de 02 de octubre de 2012 a 23 de diciembre de 2014 y, el *libelo incoatorio* se presentó el 10 de octubre de 2017, como da cuenta el acta individual de

[21] CSJ, Sala Laboral, sentencia 15350 del 23 de mayo de 2001.
[22] CSJ, Sala de Casación Laboral, Sentencia 38010 de 02 de julio de 2014.
[23] Archivo 01 Folio 47.

reparto[24], en consecuencia, el medio extintivo propuesto se configuró respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad a 10 de octubre de 2014. Siendo ello así, se modificará la condena impuesta a CIBRE por intereses a las cesantías y prima de servicios, que liquidados ascienden a $161.530.00 y a $672.466.00, respectivamente.

En cuanto a la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation - en Liquidación, se declarará probada la excepción de prescripción, atendiendo la fecha de terminación del contrato, la calenda de presentación de la demanda y, la *data* de notificación de la curadora *ad litem,* 14 de febrero de 2020, esto es, por fuera del término de un año previsto en el artículo 94 del CGP, pues, el *libelo incoatorio* fue admitido con auto de 14 de noviembre de 2017, adicionado el siguiente día 23 y, notificado por anotación en el estado 208 del día 24 de los referidos mes y año[25].

Cabe precisar, que en el asunto, la tardanza en la notificación de la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation - en Liquidación es imputable al accionante, pues, aunque inició los trámites de notificación el 24 de noviembre de 2017, mediante auto de 19 de julio de 2018, el juzgado lo requirió para que diligenciara nuevamente los citatorios debido a que no fueron remitidos a las direcciones que aparecían registradas en los certificados de existencia y representación legal de las enjuiciadas, posteriormente, con proveído de 19 de octubre de 2018, se le solicitó que tramitara la

[24] Archivo 01 folio 218.
[25] Archivo 01 Folios 226, 231 y 368.

notificación de los demás demandados, actuación que se surtió hasta 28 de junio de 2019, con auto de 01 de marzo de 2019, fue requerido para que aportara el citatorio debidamente cotejado, lo que hizo el siguiente día 27, el 06 de mayo de 2019, se ordenó incorporar al trámite los citatorios, expedir el aviso judicial y, oficiar a la Superintendencia de Sociedades para indagar sobre la existencia de la Fundación Qualite, diligencia de notificación materializada el 27 de mayo de esa anualidad, mientras que el oficio dirigido a la Superintendencia de Sociedades solo se remitió el 09 de septiembre de 2019 y, con providencia de 04 de febrero de 2020, el juzgado de conocimiento dispuso el emplazamiento y nombramiento de curador *ad litem* para la Fundación Qualite Fish Meat and Vegetable Corporation en Liquidación[26]. Prescripción extintiva que se declaró respecto de los demandados Martin Eduardo Alvear Orozco y José Santiago Alvear Orozco, al estar representados también por la misma curadora *ad litem,* aunque respeto de éste la notificación se surtió el 12 de febrero de 2021.

En este orden, en estos temas se confirmará la decisión de primer grado. Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

---

[26] Archivo 01.

RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia apelada, para establecer que la condena por intereses a las cesantías y prima de servicios, corresponden a $161.530.00 y $672.466.00, respectivamente, con arreglo a lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia impugnada.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MILTON YESID ROZO RODRIGUEZ CONTRA COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CERÁMICA S.A.S. – COLCERAMICA S.A.S.

Bogotá D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), surtido el traslado previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por el demandante, revisa la Corporación el fallo de fecha 10 de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El actor demandó para que se declare ilegal la terminación de su contrato de trabajo, por ende, ineficaz, pues, no medió autorización expresa del Ministerio de la Protección Social, además, se declare que se encontraba amparado por fuero de estabilidad laboral reforzada dada su limitación física, en consecuencia, se ordene su reintegro con pago de salarios, prestaciones, indemnizaciones y aportes a seguridad social, desde la fecha de despido; ultra y extra *petita* y; costas.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que laboró para Ceramita S.C. hoy Colceramica S.A.S., de 30 de julio de 1993 a 27 de abril de 2011, en los cargos de revisor y empacador, operario de montacargas y verificador de clasificación VR; al iniciar sus labores no presentaba patología alguna de origen muscular ni musculo – tendinosa; para la fecha de despido su salario era $1´225.680.00; dentro de las funciones en los diferentes cargos se encontraban las de revisión y empaque de baldosas en la salida del horno, manejo de montacargas y control de calidad de la producción con muestreo manual, requiriendo manejo permanente de pesos y volúmenes que lo llevó a tener serios problemas de movilidad, pues, estaba expuesto a riesgos causados por posiciones fuera de *confort*, movimientos repetitivos, levantamiento de pesos considerables y manejo manual de estibas; el 06 de marzo de 2011 se presentó un problema con su compañero de trabajo Luis Fernando Pérez, quien le ocasionó lesiones personales valoradas por Medicina Legal con incapacidad de 45 días, ratificada por la EPS FAMISANAR; la empleadora terminó la relación laboral sin tener en cuenta que se encontraba en proceso de rehabilitación y, que el 16 de abril de 2011, se había expedido recomendaciones médicas por el médico tratante; el 02 de diciembre de 2013, presentó a la empresa dos derechos de petición a manera de reclamación escrita; el 03 de enero de 2015 se le realizó resonancia magnética de columna lumbar, reportando depresión focal anterior, discopatía dorsolumbar múltiple,

hernia discal, abombamiento asimétrico izquierdo del disco intervertebral y protrusión central no compresiva; el siguiente día 17, asistió a cita médica con el especialista en ortopedia y traumatología, quien le diagnosticó dolor lumbar con cuadro clínico de varios años de evolución[1].

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, la Compañía Colombiana de Cerámica S.A.S. – Colceramica S.A.S. se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos manifestó que no le constaban o que no eran ciertos. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y, prescripción[2].

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento absolvió a la convocada a juicio de cada una de las pretensiones y, condenó en costas al actor[3].

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, Milton Yesid Rozo Rodríguez interpuso recurso de apelación, en el que luego de hacer un recuento

---

[1] Carpeta primera instancia 1 Archivo 01 Folios 170 a 191.
[2] Carpeta primera instancia 1 Archivo 01 Folios 238 a 261.
[3] Grabación y acta de audiencia, carpeta 1 archivo 08 y carpeta 2.

de las pruebas documentales aportadas y del testimonio recaudado, en resumen expuso, que en el dictamen de la Junta Regional no se tuvieron en cuenta todas las condiciones clínicas actuales que le generaron las secuelas del suceso, frente al cual presentó objeción que el juzgado no resolvió; existió despido indirecto, pues, si bien la empresa tomó la decisión de terminar el contrato sin justa causa, había surgido problemas con un compañero de trabajo, por lo que, claramente el despido se motivó en este hecho, sin tener en cuenta que para este momento existían restricciones médicas emitidas el 16 de abril de 2011, que fueron aplicadas, por ello, fue reemplazado en el sitio de trabajo por la señora Marcela Bernal, entonces, no se puede admitir el argumento que para el momento de la terminación del contrato no existía la garantía de estabilidad laboral reforzada; una vez comparadas la fechas de las actuaciones se puede establecer que las recomendaciones médicas tenían vigencia hasta 16 de julio de 2011, es decir, con posterioridad a la fecha del despido de 27 de abril de esa anualidad; no es dable admitir que una empresa manifieste desconocimiento del estado de salud de sus trabajadores, pues, en su caso puntual se conocía la historia ocupacional que certificó la existencia de patologías; en el asunto no se tuvo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre estabilidad laboral reforzada por fuero de salud, tampoco lo relacionado con la autorización del Ministerio del Trabajo para el despido[4].

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso que Milton Yesid Rozo Rodríguez laboró para la Compañía Colombiana de Cerámica S.A.S. – Colceramica S.A.S. mediante contrato de trabajo a término indefinido,

[4] Grabación y acta de audiencia, carpeta 1 archivo 08 y carpeta 2.

vigente de 09 de agosto de 1993 a 27 de abril de 2011, vínculo que la empleadora terminó sin justa causa con pago de la indemnización prevista en el artículo 64 del CST; situaciones fácticas que se coligen del contrato de trabajo suscrito, la carta de terminación del contrato laboral y, la liquidación final de fecha 03 de mayo de 2011[5].

Bajo estos supuestos fácticos procede la Sala a resolver el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en la impugnación reseñada y, en las alegaciones recibidas.

REINTEGRO POR ESTABILIDAD LABORAL – FUERO DE SALUD

La Sala se remite a los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997[6], así como a la sentencia de exequibilidad de dicho precepto[7].

En punto al tema de la estabilidad ocupacional reforzada, la Corte Suprema de Justicia ha explicado que (i) la prohibición establecida en dicho precepto se refiere a despidos motivados en razones discriminatorias, siendo entonces legítima la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa; (ii) si en un proceso laboral el trabajador acredita su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, con pago de salarios y prestaciones insolutos, además, la sanción de 180 días de salario y, (iii) referente a la

[5] Carpeta primera instancia 1 Archivo 01.
[6] Conforme a la exequibilidad condicionada declarada por la Corte Constitucional mediante sentencia C – 458 de 2015 se reemplazan las palabras "limitación" y "limitada" por las expresiones "discapacidad" o "en situación de discapacidad".
[7] Corte Constitucional, Sentencia C – 531 de 2000.

autorización del inspector del trabajo se circunscribe a aquellos eventos en que el desarrollo de las actividades sea incompatible e insuperable con el cargo desempeñado o con otro existente en la empresa, de modo que la omisión de dicha obligación implica la ineficacia del despido y el pago de los salarios, prestaciones y sanciones establecidas en la ley[8].

Ahora, en Sentencia SU - 040 de 2018, la Corte Constitucional memoró el mandato contenido en el artículo 53 Superior, que establece una protección general de estabilidad laboral del trabajador, reforzada cuando por sus condiciones particulares puede llegar a sufrir grave detrimento por una desvinculación abusiva, constituyéndose en *"(...) el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o sicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral"*, pues una persona en condiciones de salud que interfieran en el desempeño regular de sus funciones se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta no solo, porque esto puede exponerla a perder su vínculo, sino además, porque le dificulta la consecución de una nueva ocupación con base en sus facultades, talentos y capacidades humanas, que le depare los bienes suficientes para satisfacer sus necesidades básicas, con lo cual está en riesgo no solo su estabilidad y su dignidad, sino incluso su propia subsistencia y, su seguridad social.

Y, en Sentencia SU - 087 de 2022, la Corporación en cita explicó que para ser beneficiario de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de la calificación de pérdida de capacidad laboral, pues la protección depende de tres supuestos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición

---

[8] CSJ, Sala Laboral SL 1360 de 11 de abril de 2018, reiterada en sentencia SL 260 de 30 de enero de 2019 y SL 1154 de 10 de mayo de 2023

de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus labores, (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido y; (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación.

Se allegaron al instructivo las siguientes pruebas documentales: (i) certificado de existencia y representación legal de la demandada; (ii) cédula de ciudadanía del actor; (iii) peticiones de 02 de diciembre de 2013, (iv) respuesta de 20 de diciembre siguiente; (v) comunicación de 10 de marzo de 2011 dirigida a Rosa Irene Cortes; (vi) resultado de radiografía de columna lumbosacra de fecha 05 de febrero de 2014; (vii) certificados de incapacidad de Rozo Rodríguez emitidos por la EPS FAMISANAR de 06 de marzo a 04 de abril de 2011 y de 05 a 19 de abril de 2011; (viii) informe médico legal del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de 20 de mayo de 2011; (ix) certificados de aportes al sistema de seguridad social; (x) historia clínica del accionante de la Corporación Clínica Universitaria Teletón; (xi) informe de terapia física de 06 de mayo de 2011; (xii) examen médico de admisión de 30 de julio de 1993; (xiii) informe de evaluación médica de 02 de mayo de 2011 de la Unidad Médica Diagnóstica Espinosa Gómez y; (xiv) dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca de fecha 03 de octubre de 2019[9]. Además, se recibió el interrogatorio de parte de Milton Yesid Rozo Rodríguez[10] y, el testimonio de Cristian Javier Díaz Palencia.[11]

---

[9] Carpeta primera instancia 1 Archivo 01.

[10] Grabación Audiencia carpeta 2. Min 5:10. El demandante manifestó haber laborado en Coleramica durante 17 años y 8 meses aproximadamente, desempeñando los cargos de verificador de clasificación Rv, auditor de producto terminado y operario de montacarga, siendo su último salario de $1.225.680; que la incapacidad que le dio Medicina Legal por 45 días fue avalada por la EPS Famisanar, la cual

Pues bien, los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, no permiten colegir que para el momento de la terminación del vínculo contractual, 27 de abril de 2011, Milton Yesid Rozo Rodríguez se encontrara en condición de salud que le impidiera o dificultara significativamente el normal y adecuado desempeño de sus labores, ya que, las incapacidades otorgadas por la EPS FAMISANAR fueron para los periodos 06 de marzo a 04 de abril de 2011 y 05 a 19 de abril de 2011, es decir, expiraron antes de la fecha de desvinculación laboral. Tampoco se demostró lo relacionado con las recomendaciones médicas que se alega fueron emitidas el 16 de abril de 2011, como lo afirmó el actor en la demanda y en la impugnación interpuesta.

Ahora, el dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca de fecha 03 de octubre de 2019, calificó a Rozo Rodríguez con pérdida de capacidad laboral de 4% y, fecha de estructuración de 02 de mayo de 2011, esto es, una PCL inferior a los grados de discapacidad moderada, severa y profunda referidos por la jurisprudencia de la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria; dictamen frente al que no resulta pertinente en este momento señalar que no se resolvió la objeción radicada ante el juez de primera instancia, pues, de haberse presentado inconformidad frente al dictamen o respecto de cualquier decisión en torno a él, el actor debió hacer uso de los recursos que la ley prevé para el efecto.

---

termino como el 15 de abril, entrando a trabajar con recomendaciones laborales, pero para el momento del despido no se encontraba incapacitado; que la Junta Regional de Calificación lo calificó y le dio una pérdida de capacidad laboral del 0.6% y; que a la terminación del contrato le fue cancelada la indemnización por despido sin justa causa.

- Grabación Audiencia carpeta 2. Min 29:35. El testigo Cristian Javier Díaz Palencia señaló laborar desde el 14 de junio de 1994 en Cerámica, donde conoció al demandante trabajando en la planta de Sopo; que para abril de 2011 se desempeñaba como Jefe de Producción de la planta de Sopó y; que para el momento de la terminación del contrato el actor no se encontraba incapacitado, y en ese momento no manifestó ni tenía nada asociado ni había presentado ningún inconveniente o restricción médica para ejercer su cargo; pero que la compañía tomó la decisión de prescindir del contrato con el demandante sin justa causa, fue una decisión discrecional, debido a un evento que se presentó con otro empleado de la compañía en días anteriores.

Tampoco se demostró que el empleador conociera previamente el estado de salud del trabajador, carga de la prueba que correspondía al demandante, por el contrario, el testigo Cristian Javier Díaz Palencia, Jefe de Producción de la Planta de Sopo de la demandada, narró que para el momento de terminación del contrato de trabajo el actor no se encontraba incapacitado, momento en que no manifestó, ni tenía, ni presentaba inconvenientes o, restricciones médicas para ejercer su cargo.

En este orden, al no haber acreditado los supuestos de hecho base de las suplicas que se reclaman, se confirmará la absolución impartida por el juzgado de conocimiento.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, con arreglo a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO