



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105023201700596-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ROSA ELENA NIETO TORO EN
CONTRA CLAUDIA PATRICIA GONZÁLEZ ALVARADO**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes en contra de la sentencia proferida el 15 de junio de 2018 por el Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora ROSA ELENA NIETO TORO por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra CLAUDIA PATRICIA GONZÁLEZ ALVARADO, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de una relación laboral desde el 25 de julio de 1997 al 14 de junio de 2014 a término indefinido, el cual termino por despido injusto; en consecuencia se condene al pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria, que se condene al pago de los aportes en pensión, a lo extra y ultra petita, costas y agencias en derecho. (Folios 5-6)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, fue vinculada mediante contrato verbal a término indefinido el 25 de julio de 1997, como empleada del servicio doméstico, labor que desempeño por un día a la semana hasta el 24 de julio de 2004 y que a partir del 25 de julio de 2004 hasta el 15 de julio de 2014 laboro por 2 días a la semana, que devengaba un salario mínimo legal mensual vigente, que no fue afiliada en seguridad social, que nunca pago prestaciones sociales. (Folios 4-5 y 16-17)

Contestaciones de los demandados:

Mediante Auto de fecha 10 de abril de 2018 (Fl. 35), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio manifestó; que no es cierto que hubiera existido un contrato de trabajo, que laboró siempre un día a la semana en un apartamento en donde vivía ella con sus hermanos siendo contratada por su hermana Martha sin que pueda constarle la fecha de inicio de esa labor, que el apartamento fue vendido en octubre de 2006 y que desde dicha fecha a marzo de 2007 vivieron en otra casa, además de haber viajado por más de un mes fuera del país, que regreso en marzo de 2007 a su propio apartamento en donde empezó a ir la demandante un día a la semana hasta julio de 2014, fecha para la cual no contrato más sus servicios en virtud a un incidente presentado que hizo que perdiera su confianza, por lo que, la relación que se dio entre las parte fue de marzo de 2007 a julio de 2014, de manera informal, no continua, ni permanente, en razón a la mala situación económica alegada por la demandante, que no se dio un contrato de trabajo, ya que la relación carecía de los elementos esenciales del contrato de trabajo.

Como medios de defensa propusieron las excepciones de; prescripción y buena fe. (Folios 27-32)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 15 de junio de 2018, el Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió declarar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes comprendido del 1 de marzo de 2007 hasta el 22 de julio de 2014, en consecuencia condenó al pago del cálculo actuarial o título pensional, declaro probada la excepción de prescripción respecto de las prestaciones sociales.

Para llegar a la presente decisión el A quo manifestó que; de los indicado por la demandada y el testimonio practicado en primera instancia se logra establecer la existencia de la relación laboral entre marzo de 2007 a julio de 2014, ejecutando las labores de servicio doméstico un día a la semana, declaró la excepción de prescripción respecto a las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, sin que la citación ante el Ministerio de

Trabajo pueda interrumpirla, al no verificarse citación a dicha diligencia, en cuanto a los aportes en pensión los mismos resultan procedentes.

De los recursos de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación sobre el tema de la prescripción, para que se estudie dado que se corrigió, pues en el interrogatorio de parte a la demandada confiesa que el suscrito la llamo en mayo para notificarle de la citación de la conciliación, esa llamada interrumpía la prescripción, además se envió el correspondiente citatorio a través de interrapidísimo.

De otro lado, la parte demandada interpuso recurso de apelación, para lo cual indico; que no entiende porque el Juzgado indica que la relación laboral se dio hasta el 22 de julio de 2014, cuando inclusive la misma parte demandante afirma en la demanda que la relación se dio hasta el 14 de julio de 2014, en segundo lugar, la convocatoria a la Inspección Judicial no puede tenerse como interrupción de la prescripción, dado que no se podía notificar cuando la dirección era totalmente errada, no es cierto que la demandada en el interrogatorio de parte hubiera manifestado o confesado que se le hubiera notificado.

Alegatos de conclusión

Una vez vencido el término de traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En virtud del artículo 66A del CPL y SS, la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por los recurrentes. De manera que se deberá determinar el extremo final de la relación laboral dada entre las señoras Rosa Elena Nieto Toro y Claudia Patricia González Alvarado, para lo cual debe verificarse el material probatoria recaudado en el expediente, además también se estudiara lo concerniente a la institución jurídico procesal de la prescripción.

Del extremo final de la relación laboral que ato a las partes

Para resolver este punto se debe indicar que la parte demandante le corresponde probar los hechos en que fundamenta su acción, así las cosas

al pretenderse se declare la existencia de un contrato de trabajo, el trabajador (demandante) debe probar que prestó los servicios personales al empleador y el tiempo por el cual desempeño la actividad, lo cual se infiere de documentos o declaraciones de testigos, para lo cual se va a entrar a analizar las pruebas recaudadas en el plenario.

Respecto del extremo final de la relación laboral se tiene que de los interrogatorios de parte; la demandante dijo, que prestó el servicio desde el 2007 hasta junio de 2014, por su parte la demandada expreso que la demandante prestó los servicio domésticos desde marzo de 2007 hasta junio o julio de 2014, que debido a un incidente presentado en su vivienda resuelve que la demandante no vuelva y aun que no asegura la fecha de terminación de la relación laboral expresa que más o menos fue para el 15 de julio de 2014 y el testigo Juan Carlos Pinzón Hernández quien manifiesta conocer que prestó servicios domésticos para la demandada, sin embargo, no conoce de las fechas de inicio y terminación de la relación laboral.

De lo anterior, no cabe duda de que la relación laboral se terminó el 22 de julio de 2014, tal y como lo indicó el Juez primigenio, toda vez, que las partes en sus interrogatorios de partes concuerdan con el mes y año en sus declaraciones que lo fue en julio de 2014, aunado a ello aunque no manifiestan claramente el día de la terminación de la relación laboral, lo cierto es que también coinciden con que se terminó la relación laboral en razón a un incidente presentado en la casa de la señora Claudia Patricia, cuando TELMEX empresa privado iba a realizar una instalación de servicio telefónico, situación que se encuentra debidamente documentada a folio 34 del plenario de fecha 22 de julio de 2014, pues después de dicho incidente toma la determinación la demandada de dar por terminado el vínculo laboral.

Del fenómeno prescriptivo

Puesto en términos bien sencillos, podríamos decir que si el trabajador no ejerce su derecho a reclamar el reconocimiento y pago de un determinado beneficio laboral dentro de los tres años siguientes al momento en que se causó para el empleador la obligación de pagarlo, dicho trabajador pierde el derecho a exigir judicialmente el pago del mismo. O sea que la prescripción constituye una sanción para el trabajador por no haber ejercido su derecho dentro de ese plazo.

Ahora bien, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, encargado de regular esta figura, establece que:

“ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible,

salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.”

De otro lado, el artículo 489 de la misma normatividad al referirse a la prescripción de las acciones laborales, establece la interrupción de la misma, así:

“ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCION. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.”

Como se anotó, la prescripción opera a los tres años contados a partir de la fecha en que surge la exigibilidad del derecho por parte el trabajador, en el caso concreto tenemos que el pago de prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, pretendido por el periodo de la relación laboral se encuentra prescrito, pues si bien tal y como lo indica la máxima Corporación del trabajo en su Sala de Descongestión en sentencia de casación SL1063 del 27 de marzo de 2019, con radicado 61972 del 27 de marzo de 2019, Magistrado Ponente Dr. Ernesto Forero Vargas, en la cual se hace referencia a la audiencia de conciliación ante el Ministerio del Trabajo como diligencia para interrumpir el fenómeno prescriptivo, lo cierto es que debe encontrarse claramente descritos los derechos laborales que se reclaman además de estar debidamente notificada.

Con ello es claro para la Sala, que no se acredita por la parte demandante se haya cumplido con la notificación de la citación a conciliación ante el Inspector del Trabajo y mucho menos el reclamo derechos laborales, o prueba alguna con la que se evidencia que interrumpió la prescripción en tiempo, pues no es de recibo lo manifestado por el recurrente, dado que la demandante en el interrogatorio de parte nunca acepto o menciono que se le haya notificado de una citación a conciliar, por el contrario al absolver el interrogatorio de parte en su palabras menciono lo siguiente; *“quiero aclarar que nunca me llegó una citación y que incluso en la demanda tienen la dirección de mi casa equivocada”*.

Así las cosas, si contabilizáramos el término de prescripción respecto de los derechos pretendidos, se tiene que la relación laboral se terminó el 22 de julio de 2014 y la demanda fue interpuesta el 5 de octubre de 2017 (Fol. 14), superándose el término trienal que se establece en materia laboral.

Por lo anterior se confirma la decisión de primera instancia, conforme a todo lo expuesto. Sin costas en esta instancia, se confirman las de primera instancia.

DECISIÓN


En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE

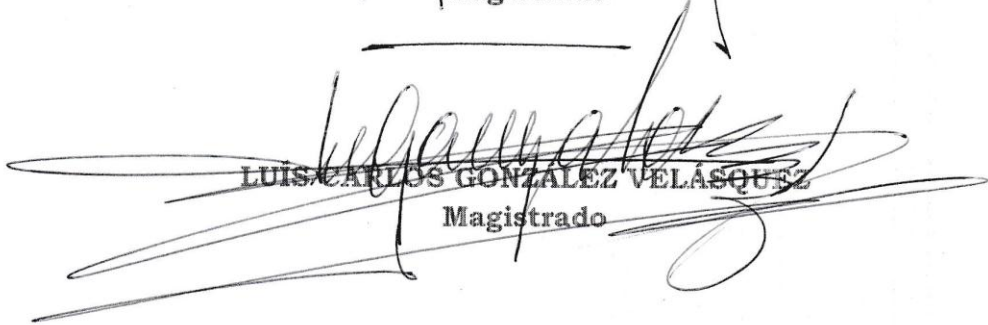
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 15 de junio de 2018, por el Juzgado Veintitrés (23) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por **ROSA ELENA NIETO TORO** en contra de **CLAUDIA PATRICIA GONZÁLEZ ALVARADO**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia. Se confirman las de primera instancia.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105037201700542-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE TANIA ALEXANDRA VACA
VILLAMIL EN CONTRA DE IATAI ANDINA SAS.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2018, por el Juzgado 37° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora TANIA ALEXANDRA VACA VILLAMIL por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra IATAI ANDINA SAS para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de contratos de trabajo a término indefinido desde el 1 de febrero de 2016 al 17 de mayo de 2017, en el cargo de web developer, el cual fue terminado por renuncia presentada por la trabajadora. En consecuencia, se condene prestaciones sociales, vacaciones, indemnización por no consignación de las cesantías, indemnización moratoria, indexación, a lo extra y ultra petita, costas y agencias en derecho. (Folios 41-45)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, prestó sus servicios desde el 1 de febrero de 2016 al 17 de mayo de 2017, que el último cargo fue el de web developer, que el salario básico mensual ascendía a la suma de \$4.610.417.00 pesos, aunque la empresa certifica un salario de \$4.000.000.00 pesos, que contaba con un bono de productividad por valor de \$500.000.00 pesos, que además pagaba el equivalente a horas extras y gastos de alimentación, los cuales se pagaban bajo el concepto de otros gastos pagados, que el bono de productividad constituye salario, que el 10 de mayo de 2017 presentó renuncia a su cargo, que no pago cesantías, ni sus intereses para el año 2016, que no se pagó liquidación de salarios y prestaciones sociales. (Folios 36-41)

Contestación de la demandada:

Mediante Auto de fecha 2 de marzo de 2018 (Fl. 123), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio manifestó; que la empresa no cumplió con sus obligaciones en razón a su difícil situación económica por lo que no existe mala fe. Como medios de defensa propuso las excepciones de; buena fe, cobro de lo no debido, improcedencia de la indemnización por falta de pago, improcedencia de indexación, improcedencia de un fallo extra y ultra petita, improcedencia de costas y agencias en derecho. (Folios 69-81) Que se interpuso reforma a la demanda la cual fue admitida y contestada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 10 de septiembre de 2018, el Juzgado Treinta y Siete (37) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido por el periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2016 al 17 de mayo de 2017, devengando un salario por la suma de \$4.000.000.00 pesos correspondiente al 2016 y en promedio de \$4.610.417.00 pesos por el año 2017, condeno a reconocer y pagar auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías, sanción por no consignación del auxilio de las cesantías, indemnización moratoria, absolvió de las demás pretensiones. (Folio 155)

Para llegar a la presente decisión el A quo manifestó que; indicó que se acredita el pago de varios conceptos y acreencias laborales, sin embargo, frente al auxilio de cesantías del año 2016 valor que no se pagó en su momento por lo que en consecuencia se condenó por dicho concepto, junto con sus correspondientes intereses moratorios, en cuanto a la sanción por no consignación de las cesantías e indemnización moratoria se condenó,

después de haberse analizado lo correspondiente al principio de la buena fe no puede exonerarse de la imposición de dichas sanciones, que se realizó un pago el 26 de septiembre de 2017 aunque no se tuvo en cuenta el concepto de las cesantías, lo tomó como un acto de buena fe de la demanda para limitar el pago de la indemnización moratoria.

Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación, para lo cual argumento; que la sanciones impuestas no proceden en razón a que una vez se analiza la buena fe de la entidad, para el momento del pago la demandada no contaba con los recursos, ni a la fecha para el pago, siendo atendible dicha circunstancia, por lo que solicita que la revocatoria sede respecto a la sanción por no consignación de las cesantías y la indemnización moratoria a la que se condenó.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado la parte demandada, ratifica la solicitud de revocatoria respecto a la condena impuesta por sanción de no consignación de las cesantías y de la indemnización moratoria. Por su parte, la demandante guarda silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia y en el recurso de apelación, la Sala entrará a determinar si hay lugar a la procedencia de la sanción por consignación de las cesantías y a la indemnización moratoria.

En virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte recurrente.

De la buena fe y el pago de indemnizaciones o sanciones laborales.

El principio de la buena fe consiste en la conducta recta y honesta con la que se debe proceder entre las partes, concepto consagrado en el artículo 83 de la Constitución Nacional.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL2805-2020 proferida el 8 de julio de 2020 por el Magistrado Ponente Dr. Jorge Luís Quiroz Alemán, indico:

*“Desde el punto de vista jurídico, al que se ciñe el primer cargo, esta sala de la Corte ha precisado, en incontables oportunidades, que **la indemnización moratoria** prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo **no está sometida a reglas absolutas e inexorables**, de manera que no puede ser impuesta o excluida de forma automática, **sino que es preciso examinar las condiciones particulares de cada caso y, con apego a ellas, establecer si la entidad empleadora tenía razones válidas, sólidas y atendibles para dejar de pagar los salarios y prestaciones sociales del trabajador, de manera que pueda ser inscrita en el universo de la buena fe.***

En la sentencia CSJ SL16884-2016 se dijo al respecto:

*Esta sala de la Corte ha sostenido de manera reiterada y pacífica que **las indemnizaciones por mora que se encuentran establecidas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de imposición automática**, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe. En dicha medida, siempre ha sido clara en precisar que «...el recto entendimiento de las normas legales consagradorias de la indemnización moratoria enseña que **su aplicación** no es mecánica ni axiomática, sino que **debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.**» (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras).*

*En esa misma dirección, la Sala ha dicho que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, pues es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Esto es que, además de que **la sanción por mora** no puede imponerse de manera automática e*

*inexorablemente, **tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho** (CSJ SL360-2013). Por virtud de ello, por ejemplo, la Sala ha clarificado que la indemnización moratoria no se puede eludir irreflexiva y automáticamente, por el hecho de que se discuta la naturaleza jurídica de la relación de trabajo (CSJ SL, SL, 2 ag. 2011, rad. 39695; CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 44218; CSJ SL8077-2015 y CSJ SL17195-2015, entre otras), o por **el hecho de que la empresa se encuentre en dificultades económicas** (CSJ SL, 1 jul. 2007, rad. 28024; CSJ SL, 20 abr. 2010, rad. 33275; CSJ SL, 1 jun. 2010, rad. 34778; CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39319; CSJ SL884-2013 y CSJ SL10551-2015, entre otras), y ha llamado la atención en la necesidad de que siempre se indaguen y analicen suficientemente las condiciones particulares de cada caso.”.* (Negrillas de la Sala)

Una vez establecido lo anterior, en el presente caso se evidencia que la empresa para el año 2016 no acredita la mala situación económica que alega y que no le permitieron cubrir obligaciones legales de las acreencias laborales de sus trabajadores, a pesar de su dicho tal situación económica no se encuentra documentada, es decir, no probó las circunstancias ni de sus problemas económicos, ni tampoco de los actos tendientes al cumplimiento de las obligaciones laborales que como empleador le correspondían en el tiempo pertinente. Nótese que el hecho de que la empresa se encuentre en dificultades económicas no es suficiente para ser eximida de la condena sancionatoria en virtud a la buena fe, así las cosas, la conducta desplegada por el empleador obligado no evidencia razones sólidas o atendibles para haberse dejado de pagar las prestaciones sociales como cesantías y sus correspondientes intereses a la demandante señora Tania Alexandra Vaca Villamil.

Conforme a lo anterior, debe confirmarse la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2018, pues ITAI ANDINA SAS no acredita en el plenario la buena fe para desvirtuar la presunción aplicable y exonerarse de las sanciones. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$200.000.00 pesos, se confirman las de primera instancia dadas los resultados del proceso.

DECISIÓN


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

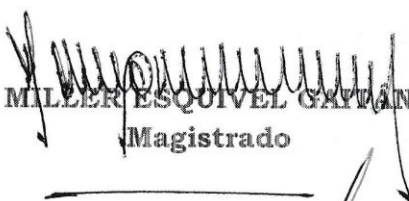
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de septiembre de 2018 por el por el Juez Treinta y Siete (37) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro el proceso ordinario laboral instaurado por **TANIA ALEXANDRA VACA VILLAMIL** en contra de **IATAI ANDINA SAS**.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$200.000.00 pesos y en favor de la demandante, se confirman las de primera instancia dadas las resultados del proceso.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL CAYMÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado

F11



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105002201700042-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE YOHANNA MARCELA FLOREZ
SALAZAR EN CONTRA DE SNAP ENTERTAINMENT GROUP SAS.**

En Bogotá D.C. a los treinta días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 3 de octubre de 2018, por el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora YOHANNA MARCELA FLOREZ SALAZAR por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra SNAP ENTERTAINMENT GROUP SAS para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de contratos de trabajo a término indefinido desde el 1 de septiembre de 2007 al 18 de marzo de 2014, en el cargo de gerente del cual fue despedida sin justa causa. En consecuencia, se condene al pago de los salarios dejados de percibir, prestaciones sociales, vacaciones, indemnización moratoria, indemnización por despido sin justa causa, aportes en seguridad social, indexación, costas y a lo extra y ultra petita, de forma subsidiaria condenar al reconocimiento y pago del salario

integral y la pensión mensual. (Folios 10-13)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, entre las partes inicialmente existió un contrato de trabajo verbal y posteriormente fue escrito a término indefinido, que la funciones desempeñadas como gerente comercial eran; atender clientes, atender proveedores, manejar el personal a cargo, supervisar la producción, que la relación laboral se dio entre el 1 de septiembre de 2007 al 18 de marzo de 2014, fecha última en la que fue despedida, que el salario mensual ascendía a la suma de \$5.000.000.00 pesos, que cumplía un horario de trabajo y las funciones asignadas, que el 18 de marzo de 2014 la demandada decidió dar por terminado el contrato de trabajo a partir del 1 de septiembre de 2014 de manera arbitraria e injusta, que no se pagó el salario acordado, que adeuda prestaciones sociales y cotizaciones en seguridad social. (Folios 36-38)

Contestación de la demandada:

Mediante Auto de fecha 4 de mayo de 2017 (Fl. 125), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio manifestó; que entre las partes no se celebró contrato alguno, por lo que no existió remuneración alguna, que nunca se le dieron instrucciones como empleador, que la demandante no presto ningún servicio a la demandada. Como medios de defensa propuso las excepciones de; prescripción, inexistencia de la obligación, falta de cusa para demandar, genérica o innominada. (Folios 56-63)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 3 de octubre de 2018, el Juzgado Segundo (2) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; absolver a la demandada, declaro probadas las excepciones inexistencia de la obligación y falta de causa para demandar. (Folio 152)

Para llegar a la presente decisión la A quo manifestó que; del material probatorio allegado al plenario se evidencia que los documentos se encuentran suscritos por el señor Carlos Hernando González Moncada en calidad de persona natural y no como representante legal de la empresa demandada, además de la liquidación allegada no se tiene certeza de quién suscribió la misma.

Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia, para lo cual argumento; se solicita las prestaciones sociales, aportes en seguridad social y demás, no se tuvo en cuenta que si inicialmente la demandante fue contratada para laborar con la persona natural, posteriormente siguió laborando para la persona jurídica, debiéndose evaluar las pruebas, ya que ella se encontraba afiliada bajo el Nit. que reposan en dichas pruebas.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado la parte demandante expresa; *“De lo expuesto surge de manera clara que efectivamente la señorita Yohanna Marcela Flórez Salazar se vinculó con Carlos Hernán González Moncada el 1 de septiembre de 2007 y, que cuando se creó meses después la empresa, se mantuvo como trabajadora en la empresa SNAP ENTERTAINMENT GROUP SAS. De otro lado, se acreditó que la actividad principal de la Persona Natural como la Jurídica son la prestación de servicios como eventos, fiestas, ferias, promoción de artistas producción de material fonográfico, videográfico, etc. Significa lo anterior que la accionante ha laborado para las personas, natural y la jurídica, ubicadas en Bogotá D.C., por espacio de 6 años, 6 meses, 17 días, (2324 días) sin que haya logrado su liquidación de las prestaciones laborales a que tiene derecho; su retiro no fue voluntario, y, por capricho del empleador sin justa causa.”*. Lo anterior, fundamentado en una sustitución patronal.

Por su parte, la demandada fundamentada en las pruebas aportadas al proceso, dijo; *“...demostrado en el informativo es que LA DEMANDANTE NUNCA LABORÓ AL SERVICIO DE LA EMPRESA DEMANDADA SNAP ENTERTAINMENT GROUP S.A.S., pues laboró al servicio del señor CARLOS HERNANDO GONZALEZ MONCADA, durante el periodo comprendido entre el 1º de mayo 2010 y el 19 de marzo de 2013, lo cual se demostró con el contrato de trabajo suscrito entre el señor CARLOS HERNANDO GONZALEZ MONCADA como empleador y la señora YOHANNA MARCELA FLOREZ SALAZAR como trabajadora, para que desempeñara el cargo de GERENTE DE CUENTA.”*.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia y en el recurso de apelación, La Sala entrará a determinar si le asiste razón a la Juez de primera instancia en absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones, para lo cual deberá (i) verificarse si entre las partes se dio o no la existencia de un contrato de trabajo por el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2007 al 18 de marzo de 2014.

En virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte recurrente.

De la existencia del contrato de trabajo

El Código Sustantivo de Trabajo, artículo 22, define el contrato de trabajo como: “*aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.*” (Subrayado de la Sala)

A su vez, el artículo 23, subrogado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, definió que sus elementos son: **a.) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b.) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y c.) el salario como retribución del servicio.**

De otra parte, el artículo 24 del mismo ordenamiento, establece una ventaja probatoria en favor del trabajador, en el sentido de presumir que toda relación de trabajo, se encuentra regida por un contrato de trabajo, por lo que se encuentra a cargo de la parte demandante, **la demostración de la prestación continua del servicio**, para que se traslade la obligación al llamado a juicio de probar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación laboral que lo unió con la demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.

Conforme a lo anterior, es relevante entrar a determinar si a través de las pruebas aportadas al plenario, se logra acreditar la prestación del servicio por parte de la demandante.

Así las cosas, es claro que no existe prueba alguna en el proceso que corroboré la prestación del servicio alegada por la señora Yohanna Marcela Flórez Salazar. Por lo que en el presente caso brilla por su ausencia la acreditación de la prestación del servicio en favor de la empresa SNAP ENTERTAINMENT GROUP SAS, dado que una vez analizado el material probatorio obrante al proceso, refleja que el empleador de la demandante

era el señor Carlos Hernando González Moncada como persona natural y no la empresa aquí demandada, tal situación se puede corroborar del contrato individual de trabajo a término indefinido suscrito por la demandante y su empleador (Folio 65), así como de la carta de terminación del contrato de trabajo (fol. 66), el acta de conciliación parcial celebrada el 12 de abril de 2013 ante el Ministerio de Trabajo en la cual se citó al señor Carlos Hernando González en su condición de persona natural con el fin de reclamar acreencias laborales (fol. 70), de esto puede establecerse con claridad que la demandante conocía para quién prestaba sus servicios siendo el señor Carlos González Moncada empleador como persona natural, evidencia que se contradice con el alegato del recurrente, por lo que no puede ser de recibo que inicialmente la demandante labora para dicha persona natural por un corto periodo y posteriormente con la creación de la empresa sigue prestando sus servicios a la demandada. Máxime, cuando para el año 2009 ya existía la empresa y el acta de conciliación se dio en el año 2013.

Siguiendo con dicho estudio, el formulario de afiliación a la EPS COMPENSAR y ARL POSITIVA en las que se refleja como empleador al señor Carlos González Moncada (Folios 71-73), desprendibles de nómina en los que se refleja como empleador Carlos H. González Nit. 79592180-4 (folios 116 a 118), No. de Nit. diferente al que reposa en el certificado de cámara de comercio de Bogotá por la empresa SNAP ENTERTAINMENT GROUP S.A.S (Fol. 7) argumento expuesto en el recurso de apelación indicándose que el Nit. era el mismo lo cual no es cierto, también se expide por el señor Carlos Hernando González empleador autorización para el retiro de cesantías carta fechada del 5 de abril de 2013 (fol. 122) y por último certificado de PORVENIR S.A. en el que se evidencia que el empleador de la demandante lo era el señor Carlos Hernando González Moncada (fol. 124), documento que es contradictorio al allegado de forma extemporánea por la parte demandante a folio 159 el cual contiene los mismos periodos cotizados pero como empleador la empresa demandada, sin embargo de este último se evidencia que el mismo se encuentra desactualizado dado que fue emitido en octubre de 2013 y el allegado por la demandada en tiempo y que fue decretado como prueba documental proferido en noviembre de 2013.

Con todo es clarísimo que entre la demandante y la demandada no existió relación laboral alguna, pues la relación laboral que existía era de la señora Flórez Salazar con el señor González Moncada quien no fue demandado, aunado a ello no es de recibo alegar una sustitución patronal en razón a que no se dan los presupuestos de tal figura jurídica procesal.

Conforme a lo anterior, debe confirmarse la sentencia proferida el 3 de octubre de 2018. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$500.000.00 pesos, se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

DECISIÓN


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


RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 3 de octubre de 2018 por el por el Juez Segundo (2) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro el proceso ordinario laboral instaurado por **YOHANNA MARCELA FLOREZ SALAZAR** en contra de **SNAP ENTERTAINMENT GROUP SAS**.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$500.000.00 pesos y en favor de la demandada, se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105035201700089-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LEONARDO DE NORMA PAOLA
LEÓN BASTIDAS EN CONTRA YOLANDA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ,
LAURA PAOLA GÓMEZ VÁSQUEZ Y JHON ANDRÉS GÓMEZ VÁSQUEZ**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 19 de junio de 2018 por el Juzgado Treinta y Cinco (35) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora NORMA PAOLA LEÓN BASTIDAS por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra YOLANDA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, LAURA PAOLA GÓMEZ VÁSQUEZ y JHON ANDRÉS GÓMEZ VÁSQUEZ, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de una relación laboral con los demandados YOLANDA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, LAURA PAOLA GÓMEZ VÁSQUEZ y JHON ANDRÉS GÓMEZ VÁSQUEZ desde el 14 de enero de 2013 al 10 de junio de 2016, el cual termino por causas imputables al empleador; en consecuencia se condene al pago del auxilio de transporte, cesantías. Intereses a las cesantías, primas de

servicio, vacaciones, indemnización moratoria, calculo actuarial, sanción por no consignación de las cesantías, a lo extra y ultra petita, costas y agencias en derecho. (Folios 3-5)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, los demandados son propietarios del establecimiento de comercio LEÑA VERDE COMIDAS TÍPICAS 2, 3, QC, HC, que prestan servicios de comidas preparadas a la mesa en diferentes centros comerciales, funcionando al público con la denominación “RESTAURANTE LEÑA VERDE”, que ingreso a prestar sus servicio el 14 de enero de 2013 hasta el 10 de junio de 2016 con un horario de trabajo semanal de 11:30 a.m. a 3:30 p.m. fines de semana y festivos de 11:30 a.m. a 5:30 p.m., con un salario mensual de \$1.320.000.00 pesos, que desempeñaba el cargo de mesera y administradora en los diferentes establecimientos de comercio, que fue despedida sin justa causa, que nunca se cancelaron horas extras, no se liquidaron las prestaciones sociales, ni se pagó indemnización por despido sin justa causa, que no se afilio al sistema de seguridad social, que los demandados actúan de mala fe al querer ocultar la verdadera relación laboral a través de un contrato de prestación de servicios. (Folios 2-3)

Contestaciones de los demandados:

Mediante Auto de fecha 11 de octubre de 2017 (Fl. 51), se tuvo por contestada la demanda, los llamados a juicio manifestaron; no acceder a lo pretendido, en cuanto a los hechos todos fueron contestados, manifestaron que los demandados trataron de darle la oportunidad a la demandante para que trabajara, lo que no pudo llevarse a cabo, dada la inestabilidad que tenía al cumplir horarios, por lo que nunca existió contrato de trabajo, nunca le exigió un horario de trabajo, ni la relación estuvo determinada por el elemento de la subordinación.

Como medios de defensa propusieron las excepciones de mérito que denominaron; inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, prescripción de la acción e indebida presentación de la demanda. (Folios 48-49)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 19 de junio de 2018, el Juzgado Treinta y Cinco (35) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió absolver a los demandados de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

Para llegar a la presente decisión el A quo manifestó que; de las pruebas decretadas y practicadas se logra extraer que la demandante no fue administradora de ninguno de los establecimientos de comercio, que roto

en varias sedes por la necesidad del servicio ya que trabajaba por turnos los fines de semana y eventualmente según la disponibilidad horaria que la demandante tuviera se le asignaban 1 o 2 turnos durante la semana los cuales ella misma pedía, terminado cada turno se cancelaban las horas laboradas y si se llegaba tarde no se trabajaba, ni se acarreaba ninguna sanción, ni llamado de atención, la terminación del vínculo se dio dado que la demandante no se volvió a presentar o programar turnos, que no puede hablarse de una relación laboral, dado que no existe el elemento de la subordinación.

Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación a fin de que; se aparta de la decisión en el sentido que se le dio a la presunción legal establecida en el art. 24 del C.S.T., la Corte ha dicho que el trabajador al demostrar la prestación del servicio queda relevado de demostrar la subordinación, se traslada la carga de la prueba a la demandada para que sea esta quien desvirtúe las pretensiones de la demanda, no le corresponde a la parte demandante entrar a demostrar más allá de la prestación personal del servicio, que la señora Yolanda admitió la prestación del servicio desde enero de 2013 hasta junio de 2016, se está hablando de 2 años de una relación laboral que en los términos expuestos era muy difícil mantener por ese tiempo, ahora bien, de tenerse una prestación del servicio exclusivamente los fines de semana, debía también la parte demandada desvirtuar el contrato de trabajo.

Alegatos de conclusión

Una vez vencido el término para alegar de conclusión las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En virtud del artículo 66A del CPL y SS, la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por el recurrente. De manera que se deberá determinar si entre la señora NORMA PAOLA LEÓN BASTIDAS y los demandados YOLANDA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, LAURA PAOLA GÓMEZ VÁSQUEZ y JHON ANDRÉS GÓMEZ VÁSQUEZ se dio una relación laboral comprendida entre 14 de enero de 2013 al 10 de junio de 2016, para lo cual debe verificarse el material probatoria recaudado en el expediente

durante el trámite del proceso en primera instancia, para lo cual la Sala debe entrar a verificar lo concerniente a la presunción legal establecida en el artículo 24 del C.S.T. y los elementos esenciales del contrato de trabajo.

De la existencia del contrato de trabajo

El Código Sustantivo de Trabajo, artículo 22, define el contrato de trabajo como: *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”* (Subrayado de la Sala)

A su vez, el artículo 23, subrogado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, definió que sus elementos son: **a.) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b.) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y c.) el salario como retribución del servicio.**

De otra parte, el artículo 24 del mismo ordenamiento, establece una ventaja probatoria en favor del trabajador, en el sentido de presumir que toda relación de trabajo, se encuentra regida por un contrato de trabajo, por lo que se encuentra a cargo de la parte demandante, **la demostración de la prestación continua del servicio**, para que se traslade la obligación al llamado a juicio de probar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación laboral que lo unió con la demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.

En tratándose de esta presunción ha sido criterio reiterado por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que: *“...Ciertamente, al que invoca la existencia del contrato de trabajo le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, así se favorece de la presunción del artículo 24 del CST. Pero si el demandado, al oponerse a la existencia del contrato de trabajo, acredita que aquella se prestó en forma esporádica y sin continuidad, puede conllevar a que la presunción se dé por desvirtuada, si desaparece el segundo elemento del contrato de trabajo, consistente en «La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador».”* (CSJ SL362-2018, Radicación N.° 53801 del 21 de febrero de 2018 M.P Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.).

De otro lado, de forma reiterativa la jurisprudencia ha destacado que la característica principal que diferencia el contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta, es la condición subordinante a la cual se encuentra expuesta la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, entendiendo que los demás elementos normal o regularmente concurren en cualquier contrato, bien sea de naturaleza laboral, civil o comercial.

Al punto, se pronunció la Corte en sentencia CSJ SL, 5 ago. 2009, rad. 36549:

*“Pues bien, como primera medida, es del caso recordar, que para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, y **en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, dado que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S. del T. modificado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, que consagró que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.***

De acuerdo con lo anterior, al actor le basta con probar, la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es el empleador quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

*Sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, **pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se establece que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario,** también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros.”* (Negrilla fuera de texto).

Con todo, en virtud de las reglas de la sana crítica respecto a la apreciación de las pruebas establecido en el artículo 176 del CGP aplicable a los procesos laborales por remisión expresa del artículo 145 del C.P.T y la S.S., se entrará a realizar el estudio correspondiente al material probatorio existente en el proceso.

Conforme a lo anterior, es relevante entrar a determinar si a través de las pruebas decretadas y practicadas en primera instancia, se logra acreditar el elemento de subordinación, situación relevante e importante para definir la controversia enmarcada.

Así las cosas, del interrogatorio de parte de la señora Norma Paola León Bastidas se extrae lo siguiente, que la demandante prestó sus servicios desde el 2013 hasta el 2016 de forma esporádica, ofrecía los productos y los servía a la mesa, se le pagaba \$5.500 por hora dependiendo de las horas que laborará, que la demandante era estudiante por eso no podía todo el tiempo vincularse con una relación laboral, ya que iba 1 o 2 sábados al mes, solo debían vender y servir el producto, cuando no se vendía se iban y si había venta se quedaban entre 3 y 4 horas, su labor únicamente era de mesera, con ello se logra establecer que la demandante no cumplía un horario de trabajo y que solo laboraba de forma esporádica por turnos, sin que se le dieran ordenes o se le exigiera un horario.

Del interrogatorio de parte de la demandante, se concreta de su dicho que la mayor parte de su tiempo se dedicaba a estudiar con bloques continuos de 7:00 a.m. a 5:00 p.m. algunos días a la semana y que la prestación del servicio en el establecimiento de comercio la realizaba por 4 o 5 horas, por lo que para la Sala es claro que la señora Yolanda en su interrogatorio de parte indica situaciones verdaderas, que del horario estudiantil que cursaba la señora Norma León no le permitía prestar sus servicios a los demandados todos los días, lo que se ratifica de su dicho al manifestar que inicialmente laboraba los fines de semanas (sábados y domingos), también expresa que algunos turnos en entre semana siempre que no tuviera actividades académicas, que las horas del turno no siempre eran las mismas ya que dependía de lo que se venciera para seguir o irse, al indagársele sobre los días que prestó servicio dice que no los puede indicar porque dependían de los horarios académicos que debía cumplir.

Al recepcionar el testimonio del señor Edgar Guzmán indica que la demandante trabajó para el establecimiento de comercio Leña Verde, que también trabajaba allí, asegura que ella informaba que días podía y que días no podía para presentarse a trabajar, se logra establecer que no existía subordinación por parte de los demandados respecto de la señora León Bastidas, dado que ella se presentaba cuando lo considerara y no todo los días, no se le exigía horario, tampoco se le hicieron llamados de atención, que si bien el Despacho no tuvo en cuenta dicho testimonio al considerar que el vínculo afectivo (noviazgo), lo cierto es que el mismo ratifica el dicho de los demandados al manifestar que lo que se dio entre las partes fue un contrato de prestación de servicios .

De los testimonios de Víctor Alberto Lozano Enciso, Blanca María Fernández Valdés, Melba Patricia Caicedo, Over Correa Sánchez, incluso del señor Edgar Guzmán y sus dichos, es claro concluir que no era posible que la demandante hubiese actuado en el cargo de administradora, dado que su puesto de trabajo no era fijo sino que podía ser en cualquiera de los establecimientos de comercio, además de ratificar que no existía una relación laboral entre las partes, dado que la demandante Norma Paola tenía total autonomía para definir sus turnos, las horas en que laboraba y

establecer la forma en que prestaba su servicio, pues nunca se le exigía un horario de trabajo o se le daban ordenes e instrucciones.

Por lo anterior se confirma la decisión de primera instancia, conforme a todo lo expuesto. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000.00 pesos, se confirman las de primera instancia.

DECISIÓN

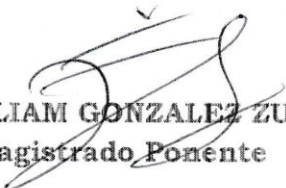
En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE

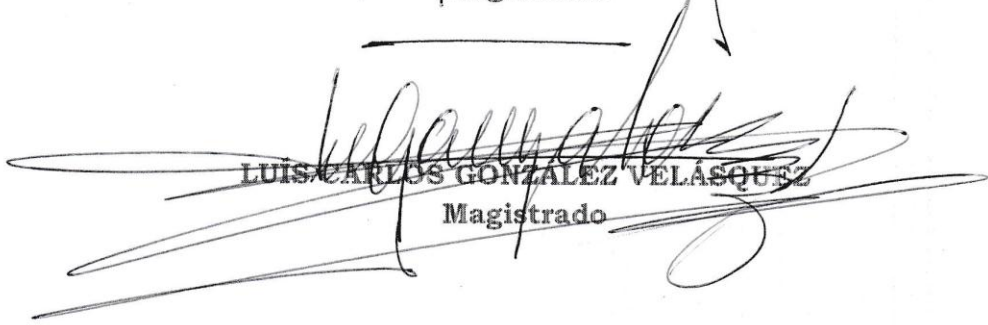
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 19 de junio de 2018, por el Juzgado Treinta y Cinco (35) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por **NORMA PAOLA LEÓN BASTIDAS** en contra de **YOLANDA VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, LAURA PAOLA GÓMEZ VÁSQUEZ** y **JHON ANDRÉS GÓMEZ VÁSQUEZ**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000.00 pesos. Se confirman las de primera instancia.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL CAYÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105027201600688-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE NICOLÁS OLARTE MENJURA EN
CONTRA DE PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL IPS Y PAOLA
ANDREA D'ALEMAN CATAÑO.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala a conocer en el grado jurisdiccional de consulta la sentencia proferida el 12 de septiembre de 2018 por el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor Nicolás Olarte Menjura por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral en contra de PAOLA ANDREA D'ALEMAN CATAÑO, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 14 de junio de 2016 hasta el 30 de septiembre de 2016, que el beneficiario de la prestación el servicio lo era la empresa PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL IPS S.A.S. quien debe ser

responsable de manera solidaria, en consecuencia se condene al reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales tales como; cesantías, junto con sus intereses, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria, aportes en seguridad social en salud y pensión, costas y agencias en derecho. (Fol. 5-7)

Como fundamento a sus pretensiones señaló que, es médico siendo contratado por la señora Paola Andrea D'aleman Cataño para prestar sus servicios a la empresa PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL IPS S.A.S., que la demandada fungió como propietaria del establecimiento, que debía prestar sus servicios de apoyo en mesas laborales, reintegro laboral, sistema de vigilancia epidemiológico, salud ocupacional, consulta médica, brigadas de salud en empresas como Dispapeles y Quala, que las labores debía cumplirlas en las instalaciones de la empresa o en los lugares asignados de acuerdo a la programación, que debía prestar sus servicios desde las 7:00 a.m. de acuerdo al requerimiento del empleador, que contaba con una oficina en las instalaciones de la empresa para prestar su servicio, que devengaba la suma de \$3.168.000.00, que incumplió con el pago de salarios, que a partir del 8 de agosto de 2016 la demandada hizo firmar un contrato laboral con la empresa Programas de Medicina Laboral IPS S.A.S. (fls. 3-5)

Contestación de la demanda:

Mediante Auto de fecha 26 de febrero de 2018 (Fl. 56), se tuvo por contestada la demanda, por parte de las demandadas PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL IPS S.A.S. y PAOLA ANDREA D'ALEMAN CATAÑO, quienes se encuentran representadas por curador ad litem a quien se le notifico de forma personal y no procedió a dar contestación dentro del término procesal correspondiente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 12 de septiembre de 2018, el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; negar las pretensiones de la demanda formuladas por el demandante, en consecuencia, absolver a las demandadas.

Para llegar a la presente decisión el A quo concluyo que, no existen hechos o pruebas que demuestren la prestación personal del servicio del demandante a las demandadas.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

No habiendo hecho uso del recurso de apelación ninguna de las partes y con fundamento en el artículo 69 se procederá a absolver el grado jurisdiccional de consulta por haber sido la sentencia adversa a las pretensiones del trabajador, tal y como fue remitida a esta Corporación.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

La Sala deberá determinar si entre el señor NICOLÁS OLARTE MENJURA y las demandadas señora PAOLA ANDREA D'ALEMAN CATAÑO y empresa PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL IPS S.A.S. se dio una relación laboral comprendida entre 14 de junio de 2016 al 30 de septiembre de 2016, para lo cual debe verificarse el material probatoria recaudado en el expediente, así como lo concerniente a la presunción legal establecida en el artículo 24 del C.S.T. y los elementos esenciales del contrato de trabajo.

De la existencia del contrato de trabajo

El Código Sustantivo de Trabajo, artículo 22, define el contrato de trabajo como: *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”* (Subrayado de la Sala)

A su vez, el artículo 23, subrogado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, definió que sus elementos son: **a.) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b.) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y c.) el salario como retribución del servicio.**

De otra parte, el artículo 24 del mismo ordenamiento, establece una ventaja probatoria en favor del trabajador, en el sentido de presumir que toda

relación de trabajo, se encuentra regida por un contrato de trabajo, por lo que se encuentra a cargo de la parte demandante, **la demostración de la prestación continua del servicio**, para que se traslade la obligación al llamado a juicio de probar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación laboral que lo unió con la demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.

En tratándose de esta presunción ha sido criterio reiterado por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que: *“...Ciertamente, al que invoca la existencia del contrato de trabajo le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, así se favorece de la presunción del artículo 24 del CST. Pero si el demandado, al oponerse a la existencia del contrato de trabajo, acredita que aquella se prestó en forma esporádica y sin continuidad, puede conllevar a que la presunción se dé por desvirtuada, si desaparece el segundo elemento del contrato de trabajo, consistente en «La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador».*” (CSJ SL362-2018, Radicación N.º 53801 del 21 de febrero de 2018 M.P Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.).

Conforme a lo anterior, es relevante entrar a determinar si a través de las pruebas decretadas y practicadas en primera instancia, se logra acreditar la prestación del servicio por parte demandante, situación relevante e importante para definir la controversia enmarcada.

Así las cosas, se tiene que el único testimonio recaudado en el proceso fue el practicado al señor José Aquileo Olarte Reyes, quién manifestó ser el padre del demandante, sin que de su dicho pueda establecerse la prestación efectiva del servicio que alega el señor Olarte Menjura prestó a las demandadas, pues al testigo no le consta de forma directa las funciones y situaciones concretas de una supuesta relación laboral.

Ahora bien, de las pruebas documentales aportadas al proceso se tienen unas cuentas de cobro (folios 20 al 26), dirigidas a la entidad PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL, las cuales se encuentran recibidas por Yesenia Bohórquez sin pueda establecerse quien es esta persona, es decir, si hace parte de la entidad demandada y cuál es su cargo. Además, se cuenta con un contrato de prestación de servicios asistenciales (folios 13 al 19) el cual se encuentra suscrito con fecha 5 de agosto de 2016 firmado por la señora Paola D'aleman Cataño en calidad de representante legal, sin que repose la firma del demandante, documento con el cual no se logra tampoco demostrar la prestación del servicio alegada por Nicolás con las demandadas, máxime cuando no suscribió el contrato, del cual expresa en los hechos del escrito de demanda que no se encontraba de acuerdo con el mismo, aunado a ello en este se evidencia una fecha diferente y posterior a la pretendida para que se declare una relación laboral.

Con todo ello, se tiene que el presente caso brilla por su ausencia prueba alguna que acredite la prestación del servicio del demandante con las demandadas. Por lo anterior se confirma la decisión de primera instancia, conforme a todo lo expuesto. Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE

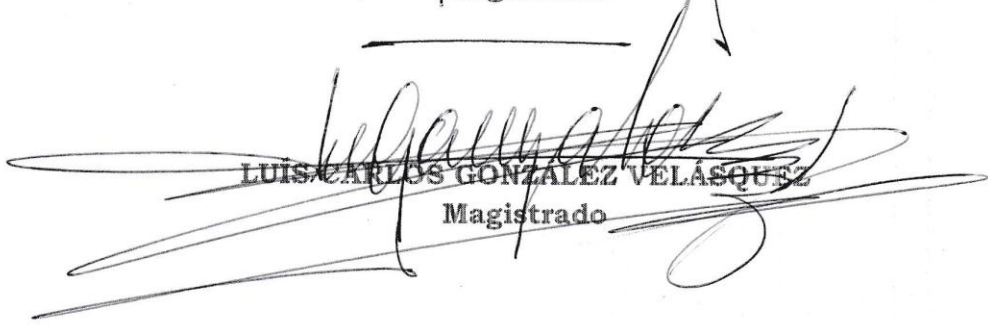
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 12 de septiembre de 2018, por el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por **NICOLÁS OLARTE MENJUR** en contra de **PAOLA ANDREA D'ALEMAN CATAÑO** y **PROGRAMAS DE MEDICINA LABORAL IPS S.A.S.**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL CAYÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105015201700252-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE MAURICIO DOMINGUEZ
ALVAREZ EN CONTRA DE SEGURIDAD ONCOR LTDA.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida el 27 de junio de 2018 por el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor Mauricio Domínguez Álvarez por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral en contra de SEGURIDAD ONCOR LIMITADA, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 1 de noviembre de 2014 hasta el 31 de enero de 2016, dándose por terminado el contrato de trabajo de forma unilateral y sin justa causa, en consecuencia se condene a la indemnización por despido

sin justa causa, indexación, a lo extra y ultra petita, costas y agencias en derecho. (Fol. 2)

Como fundamento a sus pretensiones señaló que, suscribió contrato de trabajo con la demandada el 1 de noviembre de 2014, para prestar servicios de escolta a través de un contrato de prestación de servicios de seguridad y vigilancia privada celebrado entre la demandada y ECOPETROL S.A., el cual finalizaría el 31 de octubre de 2017, que el último salario por día devengado fue el monto de \$68.836.00 pesos, que Seguridad Oncor dio por terminado el contrato de trabajo el 29 de enero de 2016, que a la terminación del contrato aún se encontraba vigente el contrato suscrito entre la demandada y ECOPETROL S.A. (fls. 2-3)

Contestación de la demanda:

Mediante Auto de fecha 29 de noviembre de 2017 (Fl. 120), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio SEGURIDAD ONCOR LTDA., se opuso a todas y cada una de las pretensiones, por considerar que existió contrato de trabajo entre el 1 de noviembre de 2014 al 31 de enero de 2016, sin embargo, no se puede condenar a la indemnización pretendida, dado que la terminación del contrato de trabajo se dio a través de la cláusula 8 del literal v) del contrato de trabajo, que establece como justa causa de terminación de la finalización del esquema para el cual fue asignado, pues la labor para la cual era contratado desapareció.

Como medios de defensa propuso las excepciones de fondo que denomino; cobro de lo no debido, mala fe, compensación, prescripción y pago. (Fls. 78-88)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 27 de junio de 2018, el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; declarar un contrato de trabajo por obra o labor entre las partes desde el 1 de noviembre de 2014 y el 31 de enero de 2016, teniendo como última asignación salarial la suma de \$2.990.490.00 pesos, condeno al pago de la indemnización por despido sin justa causa en una suma que asciende \$71.771.876.00 pesos, la cual deberá ser indexada desde el 1 febrero de 2016.

Para llegar a la presente decisión el A quo concluyo que, las partes pactaron el término del contrato de trabajo por obra o labor, de las pruebas recaudadas se tiene que, de las declaraciones de parte, se tiene la declaración de que se mantuvo el contrato con ECOPETROL S.A. hasta enero de 2018, la parte demandante cumplió con su carga probatoria al demostrar el despido, trasladándose la carga de la prueba a la parte demandada, no se reporta recorte de reducción de esquema por parte de ECOPETROL S.A. con quien la demandada habría suscrito contrato comercial, así las cosas no se encuentra probada la causal alegada.

Del recurso de apelación de la parte demandada.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación, para que se revoque la decisión proferida. Así se expresó; que *“si existe y está debidamente probada la causal que dio origen a la terminación del contrato por justa causa no solamente en el acta del 7 de enero del 2016 que se hizo referencia en los alegatos de conclusión y lo que soportaba esa acta venía con un correo electrónico adjunto, SEGURIDAD partió para la terminación del contrato por una disminución de servicio objetiva que realizó el cliente, todo en mercado dentro de un contrato de prestación de servicios entre SEGURIDAD y ECOPETROL S.A., lo cual fue trasladado de igual forma al trabajador mediante el contrato obra o labor.”*

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el traslado correspondiente, la demandada indico; *“...solicitamos de manera respetuosa revocar la sentencia de fecha 27 de junio de 2018 por medio de la cual el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá condenó a mi representada, y se proceda a emitir fallo absolutorio de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto quedo debidamente probado con el material probatorio aportado y el interrogatorio rendido por el demandante que, la terminación de la obra o labor para el cual fue contratado finalizó con justa causa.”*. Por su parte, la parte demandante guardo silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En atención al alcance de la apelación presentado por la demandada, le corresponde a esta Sala determinar si el despido del señor Mauricio Domínguez Álvarez obedece a una justa causa conforme a lo expuesto en la ley y el contrato de trabajo, para lo cual deberá verificarse el actuar de la demandada al ejecutar el mismo.

En virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte recurrente.

Del contrato de trabajo

Es claro para esta Sala que no existe discusión entre las partes de la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor contratada que rigió desde el 1 de noviembre de 2014 al 31 de enero de 2016, desempeñando el cargo de escolta, por cuanto se evidencia a folio 53 certificación laboral expedida por la entidad demandada y la carta de terminación del contrato (folio 44).

Acerca del modo de terminación del contrato de trabajo por obra o labor contratada

Al respecto, la modalidad de un contrato de trabajo por la duración de la obra o labor suscrito entre 2 partes denominadas empleador y trabajador, se caracteriza por establecer el tiempo que dura la ejecución de la obra, actividad o labor determinada (artículo 45 C.S.T.), la terminación de éste contrato se da a través de una justa causa legal; cuando finaliza la obra contratada o cuando el trabajador incurra en justa causa para dar por terminado el contrato. (literal d) artículo 61 o artículo 62 del C.S.T.)

De otro lado, si el contrato por obra o labor termina antes de la finalización de la obra sin que exista una causa justa hay que pagar la respectiva indemnización por despido sin justa causa (artículo 64 del C.S.T.), que a la letra indica:

“En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.”. (Negrilla fuera de texto)

Sobre esto se pronunció la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en sentencia SL15170-2015 del 4 de noviembre de 2015 proferida por el Magistrado Ponente Dr. Rigoberto Echeverry Bueno, en la cual se indicó; que la terminación anticipada del contrato de obra o labor se justifica si el vínculo principal termina, además concluyo que si el contrato principal, el cual le da vida al contrato de obra o labor es suspendido o liquidado, es perfectamente viable que este termine, puesto que el fundamento principal de su contratación y no subsiste.

De ahí que se necesario entrar a verificar el material probatorio recaudado en el proceso; a folio 44 del plenario aparece carta de terminación de contrato por justa causa de fecha 29 de enero de 2016 en la que se alega los siguientes motivos; *“Por medio de la presente me permito comunicarle que la compañía **ha decidido dar por terminado el contrato de trabajo, de conformidad con la cláusula Octava de las Terminaciones Unilaterales**, numeral v, del contrato suscrito por las partes, que al tenor dice: “la terminación del esquema de Seguridad para el cual fue asignado como escolta” y dada la comunicación por parte del cliente en la que*

manifiesta que el esquema al cual se encontraba asignado, termina a partir del día 31 de enero de 2016. Adicionalmente, es importante aclarar que la modalidad de su contratación es por obra labor, la cual está sujeta a la terminación de la obra o labor la cual dio origen a su contratación.” (Negrilla resaltado por la Sala)

Así las cosas, es importante que la Sala haga referencia a la carga de la prueba en materia del despido la Corte Suprema de Justicia a través de la Sala de Casación Laboral en sentencia SL284-2018 del 14 de febrero de 2018, Magistrada Ponente Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, con radicado No. 64004, indicó:

*“Sea lo primero señalar que tal y como lo ha reiterado esta Sala, al trabajador solo **le basta con demostrar** el hecho del despido, y **al empleador**, si es que anhela el éxito de su excepción, le corresponde **acreditar que aquel incurrió en una conducta contraria a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales acordadas previamente que ameriten su despido unilateral por justa causa.**”* (Negrilla fuera de texto)

Ahora bien, la anterior regla no solo aplica en caso cuando se la atribuye al trabajador de una justa causa la cual debe ser debidamente comprobada, sino que también se aplica en situaciones referentes al contrato de trabajo de obra o labor en las que se alega su terminación por alguna situación específica que tenga que ver con el contrato inicial con un tercero y por el cual se dio vida a la relación laboral de obra o labor contratada.

Siguiendo con el correspondiente análisis y al verificar los argumentos expuestos por la parte recurrente, al proceso no se allegó el acta de reunión de ECOPETROL S.A. del 7 de enero de 2016, ni el correo electrónico que corroboraría lo referente a la situación alegada entorno al despido del trabajador (finalización de los esquemas de protección), pues al no haberse terminado el contrato suscrito entre la demandada SEGURIDAD ONCOR LTDA. y ECOPETROL S.A. debía mantenerse el plazo fijo pactado entre el demandante y la demandada sobre el contrato de trabajo por obra o labor, el cual se dio hasta enero de 2018 tal y como fue indicado por la representante legal en su declaración de parte, asistiéndole razón al Juez primigenio de condenar al reconocimiento y pago de la indemnización por despido sin justa causa equivalente a los salarios que faltaban por causarse hasta la finalización de la labor, es decir, los salarios que el trabajador hubiera devengado sino no hubiera sido despedido.

Por último, a folios 143 a 147 se allega por la demandada correo electrónico de fecha 27 de enero de 2016 referenciado con asunto finalización de esquema de protección, así como el acta de fecha 7 de enero de 2016, documentos que se allegan con posterioridad al fallo proferido en primera instancia de fecha 27 de junio de 2018, tales documentales la

Sala no puede realizar un estudio sobre los mismos o tenerlos en cuenta para resolver lo pretendido, dado que los mismos no fueron aportados en la oportunidad procesal correspondiente.

Con ello, se concluye la confirmación de la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá.

Costas: en esta instancia a cargo de la demandada SEGURIDAD ONCOR LTDA. por la suma de \$1.000.000.00 de pesos. Se confirman las de primera instancia, dadas las resultados del proceso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE

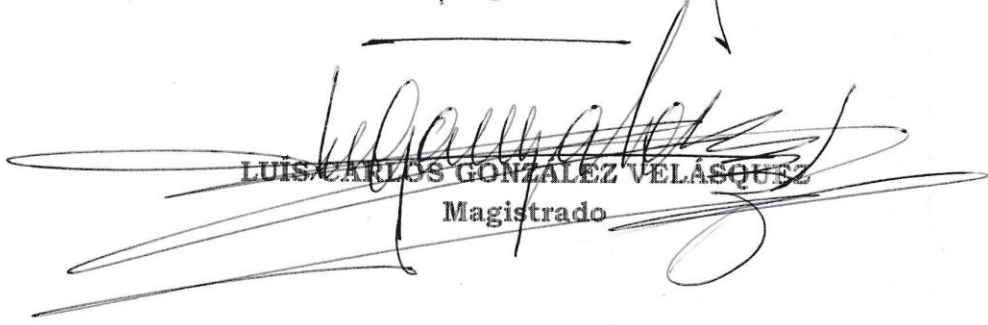
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 27 de junio de 2018, por el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por **MAURICIO DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ** en contra de **SEGURIDAD ONCOR LTDA.**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada y a favor del demandante por la suma de \$1.000.000.00 de pesos. Se confirman las de primera instancia, dadas las resultados del proceso.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105033201500173-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUZ MARINA LINARES OLAYA EN
CONTRA DE IVONNE JANNETH VARGAS RINCÓN.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala a conocer en el grado jurisdiccional de consulta la sentencia proferida el 4 de septiembre de 2018 por el Juzgado Treinta y Tres (33) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora LUZ MARINA LINARES OLAYA por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral en contra de IVONNE JANNETH VARGAS RINCÓN, para que previos los trámites que le son propios a la

naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 1 de marzo de 2002 hasta el 23 de diciembre de 2013, el cual fue terminado de forma unilateral y sin justa causa por la empleadora, en consecuencia se condene al suministro de vestido y calzado de labor, al reconocimiento y pago de prestaciones sociales tales como; cesantías, junto con sus intereses y vacaciones teniendo en cuenta el trabajo suplementario, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria, sanción por el no pago de cesantías a un fondo, las diferencias en aportes en seguridad social por trabajo suplementario, indexación, costas y agencias en derecho, a lo extra y ultra petita. (Fol. 3-4)

Como fundamento a sus pretensiones señaló que, el 1 de marzo de 2002 fue contratada por la demandada y su esposo, para realizar labores de servicio doméstico, con un horario de lunes a viernes de 7:00 a.m. a 6:00 p.m. y los sábados de 7:00 a.m. a 4:00 p.m. jornada laboral modificada para mediados del año 2008 con horario de salida a la 5:00 p.m., que no se le cancelaron vacaciones, que el último salario devengado era de \$450.000.00 pesos, que el 23 de diciembre de 2013 reclama por el pago de su salario y aportes en pensión, fecha para la cual le dan vacaciones informándole que en los próximos días la llamarían, lo que nunca sucedió. (fls. 2-3)

Contestación de la demanda:

Mediante Auto de fecha 8 de marzo de 2018 (Fl. 42), se tuvo por contestada la demanda, por parte de la demandada IVONNE JANNETH VARGAS RINCÓN, quien se encuentran representada por curador ad litem a quién se le notifico de forma personal y no procedió a subsanar la contestación de la demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 4 de septiembre de 2018, el Juzgado Treinta y Tres (33) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

Para llegar a la presente decisión el A quo concluyo que, no existe prueba alguna que acredite la prestación del servicio a la demandada.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

No habiendo hecho uso del recurso de apelación ninguna de las partes y con fundamento en el artículo 69 se procederá a absolver el grado jurisdiccional de consulta por haber sido la sentencia adversa a las pretensiones de la trabajadora, tal y como fue remitida a esta Corporación.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el traslado correspondiente las partes guardaron silencio

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

La Sala deberá determinar si entre la señora LUZ MARINA LINARES OLAYA y la demandada señora IVONNE JANNETH VARGAS RINCÓN se dio una relación laboral comprendida entre 1 de marzo de 2002 al 23 de diciembre de 2013, para lo cual debe verificarse el material probatoria recaudado en el expediente, así como lo concerniente a la presunción legal establecida en el artículo 24 del C.S.T. y los elementos esenciales del contrato de trabajo.

De la existencia del contrato de trabajo

El Código Sustantivo de Trabajo, artículo 22, define el contrato de trabajo como: *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”* (Subrayado de la Sala)

A su vez, el artículo 23, subrogado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, definió que sus elementos son: **a.) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b.) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y c.) el salario como retribución del servicio.**

De otra parte, el artículo 24 del mismo ordenamiento, establece una ventaja probatoria en favor del trabajador, en el sentido de presumir que toda relación de trabajo, se encuentra regida por un contrato de trabajo, por lo que se encuentra a cargo de la parte demandante, **la demostración de la prestación continua del servicio**, para que se traslade la obligación al llamado a juicio de probar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación laboral que lo unió con la demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.

En tratándose de esta presunción ha sido criterio reiterado por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que: *“...Ciertamente, al que invoca la existencia del contrato de trabajo le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, así se favorece de la presunción del artículo 24 del CST. Pero si el demandado, al oponerse a la existencia del contrato de trabajo, acredita que aquella se prestó en forma esporádica y sin continuidad, puede conllevar a que la presunción se dé por desvirtuada, si desaparece el segundo elemento del contrato de trabajo, consistente en «La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador».*” (CSJ SL362-2018, Radicación N.º 53801 del 21 de febrero de 2018 M.P Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.).

Conforme a lo anterior, es relevante entrar a determinar si a través de las pruebas aportadas al plenario, se logra acreditar la prestación del servicio por parte de la demandante.

Así las cosas, es claro que no existe prueba alguna en el proceso que corrobore la prestación del servicio alegada por la señora Luz Marina Linares Olaya. Por lo que en el presente caso brilla por su ausencia la acreditación de la prestación del servicio en favor de la señora Ivonne Janneth Vargas Rincón.

Por lo anterior se confirma la decisión de primera instancia, conforme a todo lo expuesto. Sin costas en esta instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 4 de septiembre de 2018, por el Juzgado Treinta y Tres (33) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por **LUZ MARINA LINARES OLAYA** en contra de **IVONNE JANNETH VARGAS RINCÓN**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**

**SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL
JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA**

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105027201400244-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUÍS ALEJANDRO FORERO
PENAGOS EN CONTRA DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA
SEVICOL LIMITADA Y ECOPETROL S.A.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno (31) días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala a conocer del grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante de la sentencia proferida el 16 de julio de 2018 por el Juzgado 27° Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El señor **LUIS ALEJANDRO FORERO PENAGOS** por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra de **SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA SEVICOL LIMITADA** y **ECOPETROL S.A.**, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo indefinido entre el 12 de marzo de 2008 al 30 de abril de 2011 con la demandada SEVICOL LTDA., que ECOPETROL S.A. como beneficiaria de la prestación del servicio responda solidariamente, que se establezca solución de continuidad respecto de los contratos laborales celebrados el

15 de diciembre de 2008, 15 de diciembre de 2009 y 1 de diciembre de 2012; y como consecuencia de ello, se condene al pago de la diferencia salarial, reliquidación de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, sanción por incumplimiento de la consignación de cesantías, indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., indexación, lucro cesante (daño moral y vida en relación), a lo extra y ultra petita, costas y agencias en derecho. (Folios 2-3)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que; la empresa Ecopetrol S.A. convocó a un proceso de selección denominado “Concurso Abierto 512525 SEERVICIO ESCOLTAS para ser asignado a la seguridad y protección personal de trabajadores de Ecopetrol S.A. a nivel nacional, y en donde la empresa participó y ganó la adjudicación del contrato, y por lo tanto dicha compañía el día 12 marzo de 2008 suscribió con ECOPETROL S.A. el contrato N° 5203135; y que debido a ello, fue incorporado a laborar con la empresa demandada bajo las condiciones del contrato N° 5203135, y fue asignado como Escolta para la seguridad y protección de trabajadores de Ecopetrol S.A. a nivel nacional, configurándose unos deberes para la empresa SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA SEVICOL LTDA., que consistía en que tendría como remuneración salarial según el contrato No. 5203135 de \$1.734.502.00, adicionando en los casos que aplique los recargos que establece el C.S.T; que la empresa demandada contrariando el anterior contrato le recortó el salario establecido contractualmente, en casi un 50%; que la liquidación de las prestaciones sociales, le fueron siempre calculadas y liquidadas con un valor diferente al salario convenido en un principio entre la empresa contratista, la empresa beneficiaria y el personal contratado para la labor de escolta, y debido a ello, se le consignaron unas cesantías inferiores, al igual que se le cancelaron las demás prestaciones de manera incompleta, y del mismo los aportes parafiscales; es así como todas las prestaciones sociales fueron pagadas y liquidadas con un salario menor al pactado; que firmó una serie de contratos a lo largo del año 2008 hasta el 2011, acordando valores diferentes al que se establecía en el contrato No. 5203135 pactado entre ECOPETROL S.A. y SEVICOL LTDA., y esto repercutió en su ingreso mensual durante toda la duración de los tres (3) años de duración del contrato. (Folios 4-6)

Contestación de la demanda:

Mediante Auto de fecha 19 de julio de 2016 (Fol. 270), se tuvo por contestada la demanda a las llamadas a juicio SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA SEVICOL LTDA., quien se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, manifestó que siempre le canceló al demandante el salario completo, y conforme a lo pactado en los contratos laborales suscritos con éste. Como medios de defensa propuso las

excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas, aplicación del principio de contrato realidad, buena fe, prescripción, genérica o innominada. (Folio 218-224)

Por su parte, la demandada ECOPETROL S.A. también se opuso a lo pretendido, para lo cual informo que la figura de la solidaridad laboral requiere que la obra o labor para la que se contrata el contratista y las actividades ordinarias del beneficiario o dueño de la obra, sean conexas, es decir, no se trate de labores o actividades extrañas a las realizadas normalmente por contratante en su empresa o negocio. Como excepciones de Fondo indico; prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de causa, buena fe y genérica. (Folios 50-64)

Aunado a lo anterior, la demandada ECOPETROL S.A. llamo en garantía a la entidad SEGUROS DEL ESTADO S.A., el cual fue admitido, quien procedió a contestar como se evidencia de folios 301-321, proponiendo las excepciones denominadas; ausencia de responsabilidad de la empresa Ecopetrol S.A. atendiendo a la naturaleza de la prestación de los servicios de las empresas de vigilancia y seguridad privada, ausencia de responsabilidad de la empresa Ecopetrol S.A. por cuanto no se encuentra probada la solidaridad con la empresa Sevicol Ltda. y las funciones desarrolladas por el señor Luis Alejandro Forero, pérdida del derecho a la indemnización moratoria pedido en la demanda por parte del señor Reinaldo Jaimes Villareal, prescripción, a los hechos y pretensiones que fundamentan el llamamiento en garantía. En cuanto a las excepciones del llamamiento propuso falta de legitimación en la causa por pasiva por inexistencia de la obligación a cargo de Seguros del Estado S.A. en relación con la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de cumplimiento No. 96-40-101002177, configuración de la perención del término legal y judicial para la vinculación del llamado en garantía, ausencia de la cobertura de la póliza No. 96-44-101009146 por ocurrencia del presunto siniestro fuera de la vigencia de la misma, requisitos para hacer exigible de la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidad estatal No. 96-44-101009146, cobertura exclusiva de los riesgos pactados en la pólizas de seguro de cumplimiento a favor de la entidad estatal, imposibilidad de afectar de la póliza de cumplimiento por las conductas contempladas en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo y el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, compensación, límite de responsabilidad y genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 16 de julio del 2018, el Juzgado Veinticuatro (27) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió:

*“...PRIMERO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda formuladas por el señor LUIS ALEJANDRO PENAGOS FORERO y, en consecuencia, **ABSOLVER** de las mismas a la empresa SEGURIDAD*

Y VIGILANCIA COLOMBIA SEVICOL DA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la EXCEPCION de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS, formulada por SEVICOL LTDA., por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR en costas al demandante en la suma de \$700.000 como agencias en derecho.” (Folio 371)

Considero el A quo que; entre las partes se suscribió un contrato de trabajo a término fijo cuya duración inicial era de 3 meses no obstante tuvo vigencia por un periodo superior, posteriormente se dieron otros contrato a término fijo los cuales se terminaron por voluntad del demandante lo cual se acredita con la carta de renuncia al cargo, así las cosas no puede tener su vinculación laboral como un solo vinculo a término indefinido, en cuanto a la reliquidación de prestaciones sociales no existe prueba que indique cual fue el salario realmente devengado por el demandante respecto al convenido, por el contrario se tiene que la demandada cumplió con el pago de todas y cada una de las acreencias laborales en favor del empleador. En cuanto a la solidaria indico que ECOPETROL S.A. era un tercero ajeno a la relación laboral que SEVICOL mantuvo con cada uno de sus trabajadores.

Grado Jurisdiccional de Consulta

No habiendo hecho uso del recurso de apelación ninguna de las partes y con fundamento en el artículo 69 se procederá a absolver el grado jurisdiccional de consulta por haber sido la sentencia adversa al trabajador.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el traslado correspondiente las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En atención al planteamiento de la litis, le corresponde a esta Sala; (i) determinar si entre el señor LUÍS ALEJANDRO FORERO PENAGOS y la demandada SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA DE SEVICOL LTDA. se dio una relación laboral con solución de continuidad entre 12 de

marzo de 2008 al 30 de abril de 2011 de manera indefinida, (ii) verificar si la demandada ECOPETROL S.A. fue beneficiaria de la prestación del servicio del demandante para que responda solidariamente, (iii) si el salario devengado por el demandante es el pactado en el contrato de trabajo, y si éste debía estar integrado con el contrato comercial No. 52033135 suscrito entre la empresa Ecopetrol S.A. y SEVICOL LTDA., y conforme a ello, si hay lugar o no a reliquidar las prestaciones sociales y vacaciones del trabajador, en consecuencia; (iv) si hay lugar al reconocimiento y pago de la sanción por no consignación de las cesantías, indemnización moratoria, intereses, lucro cesante (daño moral y la vida en relación).

De la relación laboral

Pretende el demandante que los varios contratos de trabajo celebrados con la demandada SEVICOL, sean tenidos en cuenta como un único vínculo laboral en aplicación a la figura de la solución de continuidad, es así como, en el plenario se encuentra debidamente acreditado la existencia de varios vínculos laborales entre la empresa demandada y el demandante, de la siguiente manera; (i) Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año por 3 meses (Folio 242) el cual se mantuvo por un periodo superior esto es entre el 15 de diciembre de 2008 al 14 de diciembre de 2009 tal y como se acredita de la liquidación que obra a folio 243 junto con el correspondiente aviso de no prorroga emitido el 4 de noviembre de 2009 folio 245, (ii) contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año nuevamente por 3 meses entre el 15 de diciembre de 2009 al 10 de agosto de 2010 tal y como se acredita de la liquidación que obra a folio 239, vínculo laboral del cual se presentó renuncia por parte del demandante folio 241, (iii) contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año nuevamente por 3 meses entre el 13 de agosto de 2010 al 22 de septiembre de 2010 tal y como se acredita de la liquidación que obra a folio 235, vínculo laboral del cual se presentó renuncia por parte del demandante folio 237, por último, (iv) contrato individual de trabajo por la duración de una obra o labor determinada entre el 1 de diciembre de 2010 al 30 de abril de 2011 tal y como se acredita de la liquidación que obra a folio 230, vínculo laboral que fue terminado por la demandada a través de un documentos denominado aviso de terminación de contrato de trabajo por la terminación de la labor contratada folio 232.

De lo anterior, emerge con claridad que se presentaron interrupciones entre uno y otro contrato, siendo significativas en uno y en otro no, así; terminado el segundo contrato el 10 de agosto de 2010 y comienzo del tercer contrato el 3 de agosto de 2010 transcurrieron 2 días, entre el tercer contrato terminado el 22 de septiembre de 2010 y el cuarto contrato que comenzó el 1 de diciembre de 2010 transcurrieron 68 días, para un total de 70 días, además cabe mencionar que las norma que nos rigen en materia laboral no indican el tiempo que debe transcurrir entre uno y otro contrato para considerar la continuidad entre ellos.

Entonces para determinar el límite de una interrupción originada de varios contratos de trabajo, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL981-2019, consolidada el siguiente criterio jurisprudencial;

«En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece.»

Resulta importante mencionar que el contrato a término fijo inferior a un año se caracteriza por ser escrito y su duración no puede ser superior a tres años, pero es renovable indefinidamente, la correspondiente prórroga puede darse hasta por 3 periodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no puede ser inferior a un año, dichas prórrogas no desvirtúan la condición de fijo para convertirlo en un contrato a término indefinido.

Ahora bien, no pueden existir 2 o varios contratos de trabajo distintos que se sucedan, siendo necesario que haya claridad de la terminación de un contrato y el nacimiento de otro, pues es totalmente legal que los contratos de trabajo puedan sucederse, siempre y cuando sea evidente para las partes la terminación de uno y el inicio de una nueva relación laboral.

Es así como, la práctica consagrada por el Legislador fue la renovar o prorrogar al anterior contrato de trabajo, sin embargo, no es ilegal terminar un contrato de trabajo a término fijo y seguidamente firmar un nuevo contrato a término fijo, siempre y cuando, se liquide cada contrato, se notifique por escrito con 30 días de anticipación la terminación del contrato respectivo o el anexo de la carta de renuncia del trabajador, acciones con las que se establece de forma clara la terminación de un contrato de trabajo y el nacimiento de otro.

En el presente caso, es evidente de que las partes conocían de la terminación de cada uno de los contratos de trabajo y los nuevos contratos de trabajo suscritos, pues el primer contrato que va del 15 de diciembre de 2008 al 14 de diciembre de 2009 el empleador no solo liquidó el mismo (ver folio 243) sino que realizó el correspondiente aviso de no prórroga del contrato (folio 245), el segundo y tercer contrato de trabajo por los periodos del 15 de diciembre de 2009 hasta el 10 de agosto de 2010 y del 13 de agosto al 22 de septiembre de 2010 respectivamente, el empleador los liquidó tal como consta a folios 239 y 235, además de estos periodos reposa carta de renuncia al cargo por parte del demandante (folio 241 y 237), siendo importante resaltar sobre estos contratos que el demandante

desempeño sus labores en un lugar distinto, dado que para el 15 de diciembre de 2009 lo hacía en las instalaciones de Ecopetrol y para el 13 de agosto de 2010 en la Compañía Álvarez León Asociados.

Por último, el contrato suscrito el 1 de diciembre de 2010 se dio con un lapso de más de 2 meses respecto del último contrato de trabajo, bajo la modalidad de un contrato de trabajo por la duración de una obra o labor determinada, del cual no solo se realizó la liquidación (ver folio 230), sino que además, se llevó a cabo por parte del empleador el respectivo aviso de terminación del contrato de trabajo.

Conforme a todo lo anterior, es procedente indicar que no se dio un único vínculo laboral entre las partes, sino que por el contrario fueron varios los contratos laborales suscritos por el demandante y la demandada SEVICOL así; por los periodos comprendidos entre el 15 de diciembre de 2008 al 14 de diciembre de 2009, el 15 de diciembre de 2009 hasta el 10 de agosto de 2010, el 13 de agosto al 22 de septiembre de 2010 y el 1 de diciembre de 2010 al 30 de abril de 2011.

De la solidaridad

En el presente caso la intención del demandante, de manera expresa, estuvo encaminada a que la declaración de la relación laboral lo fuese respecto de la persona natural SEVICOL LTDA. y de manera solidaria con la persona jurídica ECOPETROL S.A.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 34, 35 y 36 del CST, tres son las clases de solidaridad que en materia laboral contempla la ley, la primera de ellas hace alusión a los contratistas independientes cuando refiere: *“1º) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores. 2º) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.”* (Subrayado fuera de texto)

Por su parte, el artículo 35 en lo que a la figura de simple intermediario interesa, cuando enseña: “... 3. *El que celebrare contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas.*”

Y finalmente, el artículo 36 puntualiza en lo concerniente a la responsabilidad solidaria que “*Son solidariamente responsables de todas de las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de responsabilidad de cada socio, y los conductores o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión.*”.

Sobre el concepto de solidaridad en materia laboral, La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia No. 35864 de marzo 1° del 2011, con ponencia del magistrado Gustavo José Gnecco Mendoza, recogiendo lo dicho en la sentencia del 25 de mayo de 1968, citada entre otras en la del 26 de septiembre de 2000, radicación 14038, expuso:

*“(...) lo que se busca con la solidaridad laboral del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo es que la contratación con un contratista independiente para que realice una obra o preste servicios, no se convierta en un mecanismo utilizado por las empresas para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales. Por manera que **si una actividad directamente vinculada con el objeto económico principal de la empresa se contrata para que la preste un tercero, pero utilizando trabajadores, existirá una responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales de esos trabajadores.**”.* (Negrilla de la Sala) Y agregó: “(...) si el empresario ha podido adelantar la actividad directamente y utilizando sus propios trabajadores, pero decide hacerlo contratando un tercero para que éste adelante la actividad, empleando trabajadores dependientes por él contratados, el beneficiario o dueño de la obra debe hacerse responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho estos trabajadores, por la vía de la solidaridad laboral, pues, en últimas, resulta beneficiándose del trabajo desarrollado por personas que prestaron sus servicios en una labor que no es extraña a lo que constituye lo primordial de sus actividades empresariales”.

En consecuencia, para que se configure la solidaridad es presupuesto que la actividad desarrollada por el contratista independiente cubra una necesidad propia del beneficiario de la obra o el trabajo, y que ella constituya una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico.

Así las cosas, debe verificarse si los servicios suministrados por SEVICOL LTDA. pueden calificarse como esenciales a la industria petrolera, por lo que, una vez confrontado el certificado de cámara y comercio de la demandada SEVICOL LTDA. y su correspondiente objeto social se establece que la empresa se dedica a prestar servicios de vigilancia y seguridad privada en forma lícita y remunerada entre otras funciones de las cuales salta a la vista, que no se encuentran relacionadas con la exploración, explotación, transporte o refinación de petróleo labores esenciales y propias del negocio o del objeto social de la demandada ECOPETROL S.A.

Es así como, cada empresa contratante conserva la independencia de los vínculos laborales con sus empleados por lo que los derechos salariales y prestacionales debe asumirlos exclusivamente el contratista independiente que en este caso es SEVICOL LTDA., no siendo entonces aplicable esta clase de solidaridad con la que se convocó a la sociedad ECOPETROL S.A., es por lo que cabe afirmar que no hay lugar a declarar a la misma como solidaria responsable, en caso de proferirse condena por algún concepto.

Reliquidación de prestaciones sociales y vacaciones

Para dilucidar el problema jurídico planteado, es importante resaltar que la Sala Laboral de la CSJ en sentencia SL5159-2018, sobre la interpretación de los acuerdos suscritos entre los sujetos de una relación de trabajo, señaló:

“No hay que olvidar que los acuerdos y contratos suscritos entre los sujetos de la relación de trabajo, deben analizarse a la luz de elementos pragmáticos-contextuales que permitan desentrañar la intención de las partes. Por este motivo, para descifrar adecuadamente sus intenciones y propósitos es imprescindible el contexto, así como los sobreentendidos, presuposiciones e inferencias razonables que dan por sentadas las partes al emitir los actos jurídicos.”

De ahí que, al estudiar lo pactado en los diferentes contratos de trabajo suscritos entre la empresa SEVICOL LTDA. y el demandante, allí se puede observar que en éstos no se desconocen los derechos mínimos del trabajador, o que se pudiera entender que de éstos se deriven derechos más allá de los mínimos que emanan de las demás fuentes formales principales, pues como lo señaló el mismo demandante en el interrogatorio de parte que absolvió, la empresa demandada siempre le canceló el salario estipulado en el contrato de trabajo, al igual que sus prestaciones sociales y demás emolumentos laborales.

Ahora, no obstante a lo anterior, también se puede observar que entre la sociedad ECOPETROL S.A. y SEVICOL LTDA. se suscribió el 12 de marzo de 2008 el contrato N° 5203135 (fl. 96-114), a efecto de contratar el servicio de Escoltas para ser asignado a la seguridad y protección personal

de trabajadores de Ecopetrol S.A. a nivel nacional; y en donde, el contratista SEVICOL LTDA. conforme a la cláusula 47 del mencionado contrato, se comprometió a:

“Contratar a todo el personal, remunerándolo con el salario básico mensual de UN MILLON SETENCIENWNTOS TREINTA Y CUSTRO MIL QUINIENWNTOS PESOS COLOMBIANOS (\$1’734.502), adicionando en los casos que aplique los recargos que establece el CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. El CONTRATISTA es autónomo en la elección del personal que prestaría los servicios...”

Del mismo modo, se advierte que Ecopetrol en el Acta de Audiencia informativa del proceso de selección No. 512525 (fol. 242-251), siempre aclaró que el salario básico establecido tenía contenidas las horas extras y recargos nocturnos permitidas por la normatividad laboral y por la superintendencia de vigilancia privada para la prestación de servicios de escolta; y de la misma manera, dicha aclaración se efectúa en el documento denominado *“documento de respuesta a observaciones No. 1”* (fl. 252-265).

En el asunto que nos ocupa, acogiendo el anterior criterio, es claro que el contrato No. 5203135 (fl. 96-114), que suscribió SEVICOL LTDA. con Ecopetrol S.A., es ley para las partes y debe acatarse lo allí acordado, y por ello, al examinarse los diferentes contratos de trabajo a término fijo que suscribió el actor con la empresa demandada SEVICOL LTDA., a efecto de desempeñar el cargo de escolta al servicio de Ecopetrol (fl. 229, 238, 242), se aprecia que la empleadora le asigna un sueldo fijo mensual por debajo del estipulado en el contrato No. 5203135 (fl. 96-114), pero revisados los pocos comprobantes de nómina allegados al plenario (fl. 226-228), se puede apreciar que sumados los conceptos de horas extras diurnas y nocturnas, el salario es superado por el mínimo establecido en el contrato de trabajo, como por ejemplo se observa que para el mes de enero del año 2009 (fl. 226), tenía el demandante un sueldo básico de \$952.000.00, más lo correspondiente a horas extras diurnas y nocturnas por \$505.750.00 y \$278.361.00 respectivamente, valores que sumados al sueldo básico arroja un gran total del salario en la suma de \$1.736.111; es decir, que supera lo estipulado sobre el salario entre Ecopetrol y Sevicol Ltda., máxime, si se tiene en cuenta que el total devengado para ese mes asciende a la suma de \$2.389.120 en su cargo de escolta que fue contratado por esa compañía de seguridad; y por tanto, es claro que la empresa demandada con las pruebas que se allegaron al plenario, dio cabal cumplimiento al contrato No. 5203135 que celebró con Ecopetrol, sobre la prestación del servicio de escolta, para la seguridad y protección de trabajadores de Ecopetrol S.A. a nivel nacional.

Así las cosas, y al no acreditarse por el trabajador que la empresa demandada le hubiese cancelado su salario por debajo de lo pactado en el contrato No. 5203135 que suscribió con Ecopetrol S.A., carga probatoria

que le incumbía de acuerdo a lo consagrado en el artículo 167 del C.G.P., por tanto, al no surgir derecho alguno sobre el pago de la diferencia salarial reclamada, y por ser consecuente con ésta, es claro que no hay lugar a la reliquidación de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones, ni tampoco al pago de la sanción por incumplimiento de la consignación de cesantías, ni la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., intereses, lucro cesante (daño moral y la vida en relación), que se deprecia en libelo, y en consecuencia, se confirma la sentencia consultada. Sin costas en esta instancia, por no haberse causado. Se confirman las de primera instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE

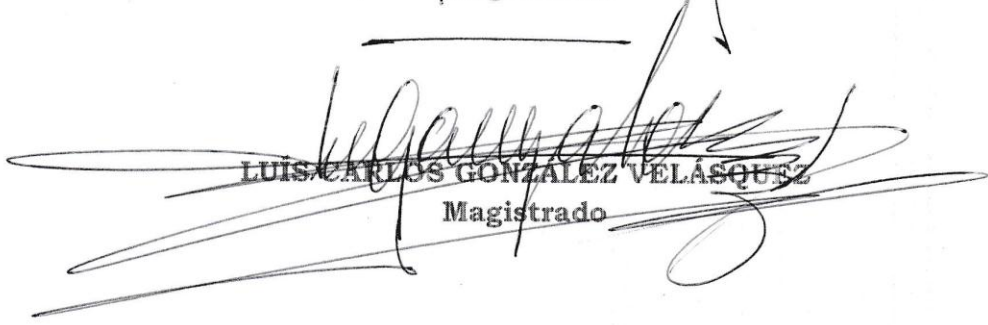
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de julio de 2018, por el Juzgado Veintisiete (27) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por el señor **LUIS ALEJANDRO FORERO PENAGOS** en contra de la sociedad **SEGURIDAD Y VIGILANCIA COLOMBIANA SEVICOL LIMITADA** y **ECOPETROL S.A.**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no haberse causado. Se confirman las de primera instancia.

Notifíquese y cúmplase


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105016201700214-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LEONARDO DE JESÚS VASCO
GÓMEZ EN CONTRA DE ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES - COLPENSIONES.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la demanda contra la sentencia proferida el 23 de octubre de 2018, por el Juzgado 16° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor LEONARDO DE JESÚS VASCO GÓMEZ por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra TRANSPORTES DE

CRUDO DEL LLANO S.A. TRANSCRUDOLLANOS S.A. para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de contratos de trabajo a término indefinido desde el 17 de agosto de 1989 al 4 de febrero de 1993, del 7 de enero de 1994 al 28 de febrero de 2001 y del 1 de mayo de 2007 y en la actualidad. En consecuencia, se condene al pago de la seguridad social de los periodos no pagos y los pagados con los salarios realmente devengados, costas procesales y agencias en derecho. (Folios 17-18 y 26)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, nació el 27 de febrero de 1957, que inició su vida laboral con la empresa Transportes de Crudo del Llano S.A. el 17 de agosto de 1989 hasta el 4 de febrero de 1993, que posteriormente con la misma empresa laboro desde el 7 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 2004 y por último desde el 1 de mayo de 2007 hasta la fecha, que el cargo desempeñado es el de Mecánico Ajustador, que se encuentra afiliado en pensiones a COLPENSIONES en donde se refleja una afiliación desde el 1 de marzo de 2001, sin que hubiese pagado los aportes en seguridad social por los periodos comprendidos entre el 17 de agosto de 1989 al 4 de febrero de 1993 y del 7 de enero de 1994 al 28 de febrero de 2001 y que desde el 1 de mayo de 2007 no se ha realizado el pago con la totalidad del salario realmente devengado. (Folios 18-19 y 27)

Contestaciones de los demandados:

Mediante Auto de fecha 9 de febrero de 2018 (Fl. 46), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio manifestó; que entre el demandante y la empresa hubo 3 contratos de trabajo los cuales fueron a término indefinido, celebrados en distintas épocas hubo solución de continuidad, que en los 2 primeros contratos el trabajador renuncio voluntariamente, además se reconoció la correspondiente liquidación por cada uno de las prestaciones e indemnizaciones causadas a la terminación de los contratos de trabajo, que el trabajador recibió los pagos a seguridad social causados entre el 7 de enero de 1994 y el 7 de marzo de 2001, mediante acta de audiencia pública de conciliación celebrada entre el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social llevada a cabo el 13 de diciembre de 2002 y que los aportes a COLPENSIONES se hicieron de acuerdo al salario devengado por el trabajador.

Como medios de defensa propuso las excepciones de; prescripción, pago y cumplimiento de la obligación de aportar. (Folios 37-42)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 23 de octubre de 2018, el Juzgado Dieciséis (16) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; declarar entre las partes la existencia de 2 contrato de trabajo a término indefinido por los periodos comprendidos entre el 17 de agosto de 1989 hasta el 4 de febrero de 1993 y del 7 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 2004, condenó a la demandada a pagar calculo actuarial en favor del demandante por los periodos del 17 de agosto de 1989 hasta el 4 de febrero de 1993 al 7 de enero de 1994 hasta el 28 de febrero de 2001, para los periodos de febrero a diciembre de 2003, del 1 al 31 de enero de 2004 y desde marzo hasta el 31 de diciembre de 2004 el reajuste de la cotización con el salario de \$1.500.000.00 pesos. (Folios 52-53)

Para llegar a la presente decisión el A quo manifestó que; los aportes pensionales son imprescriptibles en virtud a lo consagrado en la Constitución Política de Colombia, por lo que, si el empleador omitió la respectiva carga del pago de aportes en pensiones debe realizarlo.

Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la condena impuesta, para lo cual argumento; dado que la excepción de pago de la obligación es aplicable, prueba de ello es la conciliación realizada por las partes, situación que fue reconocida por el demandante en base para su momento a un cálculo actuarial, pues así lo hizo constar la Inspectoría, sin que pueda desconocerse el mismo. Por lo que, el desconocer ese pago equivaldría condenar a la demandada a pagar doble vez la obligación, desconociendo que la conciliación además hace tránsito a cosa juzgada, además debe también aplicarse la prescripción respecto de la obligación en razón a que los mismos se asimilan a unos pagos parafiscales.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la

demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia y en el recurso de apelación, La Sala entrará a determinar si le asiste razón a la Juez de primera instancia en condenar a la demandada al pago de aportes pensionales a través de cálculo actuarial ante COLPENSIONES, para lo cual deberá (i) verificarse si el acuerdo conciliatorio realizado entre las partes sobre el pago de dichos aportes es válido y (ii) si sobre el pago de aportes pensionales es posible dar aplicación al fenómeno prescriptivo.

En virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte recurrente.

De los aportes pensionales.

Es una obligación del empleador el pago de los aportes pensionales en favor de sus trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo, tal y como se dispuso en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 4 de la Ley 797 de 2003.

Ahora bien, si el empleador incumple tal obligación se le impondrá una sanción moratoria tal y como se consagra en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993;

“ARTÍCULO 23. Los aportes que no se consignen dentro de los plazos señalados para el efecto, generarán un interés moratorio a cargo del empleador, igual al que rige para el impuesto sobre la renta y complementario. Estos intereses se abonarán en el fondo de reparto correspondiente o en las cuentas individuales de ahorro pensional de los respectivos afiliados, según sea el caso...”

Todo lo anterior, conlleva a establecer que, si el empleador omite la afiliación de sus trabajadores o de cotizar estando obligado a hacerlo, el cómputo para la pensión del tiempo transcurrido es procedente a través de un cálculo actuarial o título pensional bajo los parámetros consagrados en el Decreto 1887 de 1994, el cual debe pagarse al fondo pensional al cual se encuentra afiliado el trabajador en su favor, sumas que estarán a cargo del empleador.

Sobre la conciliación de aportes pensionales

La Corte Suprema de Justicia sobre las conciliaciones en materia Laboral y de Seguridad Social se pronunció a través de la sentencia SL-1026-2018, con Radicación No. 49725 del 11 de abril de 2018, Magistrado Ponente Dr. Rigoberto Echeverri Bueno, así;

*“Sobre este segundo argumento de apoyo de la decisión recurrido, esta Sala de la Corte ha establecido que, **en tratándose de derechos laborales o de la seguridad social, la regla general es la irrenunciabilidad de los beneficios mínimos, que se contempla en los artículos 14 del Código Sustantivo del Trabajo, 3 de la Ley 100 de 1993 y 53 de la Constitución Política, entre otros, y que, por la misma vía, por excepción, la transacción y la conciliación solo resultan admisibles respecto de derechos inciertos y discutibles** (artículo 15 del Código Sustantivo del Trabajo).*

(...)

Del recuento anterior se desprende fácilmente que lo conciliado por las partes ante el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá fue un derecho cierto e indiscutible de la actora, regulado expresamente en la Ley 33 de 1985 y cuyo ingreso base de liquidación, por disposición del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estaba sometido a la actualización anual con base en el IPC certificado por el DANE, por lo que no era permitido a las partes transar sobre ese punto, ni a la trabajadora renunciar a la indexación pretendida.”. (Negrilla de la Sala)

Nótese, como el acta de conciliación obrante a folios 43 a 44 de la cual se desprende que el demandante nunca renunció a sus eventuales derechos por aportes pensionales, pues por el contrario en este documento consta; que el empleador omitió afiliarse al trabajador por el periodo comprendido entre el 7 de enero de 1994 al 6 de marzo de 2001, evidenciándose que el trabajador buscaba el reconocimiento del título o bono pensional, considerando este derecho del trabajador bajo el concepto de derecho cierto e indiscutible, sin que pueda tenerse un acuerdo conciliatorio entre las partes como válido.

Pues no puede dejarse de lado que los aportes en pensiones desembocan en el derecho a la pensión, prestación social que es innegociable e irrenunciable, además los cálculos actuariales mencionados en el acuerdo conciliatorio no fueron allegados al plenario, como tampoco se tiene constancia de que los mismos hayan sido elaborados por una firma de actuarios debidamente autorizada para efectuar esta clase de trabajo. Adicional los periodos tenidos en cuenta en el acta de conciliación, no son todos los que se reclaman con la demanda.

Sobre el fenómeno de la prescripción en el pago de aportes pensionales

En virtud a lo establecido en el artículo 48 de C.P., que ampara el derecho de la seguridad social de todos los ciudadanos y al encontrarse inmerso el derecho a una prestación pensional de la cual no puede pregonarse una extinción por prescripción, ya que esta no se aplica sobre el derecho social, solo puede hablarse de este fenómeno respecto a mesadas o eventuales reajustes pensionales dejados de cobrar oportunamente, pero no cuando se tiene en cuenta la omisión de un empleador en la afiliación de un trabajador al sistema de pensiones, por lo que, los patrones deben asumir las consecuencias.

Siguiendo con dicho estudio el pago de aportes pensionales al sistema de seguridad social, es parte fundamental para la consolidación del derecho a la pensión de jubilación, derecho que no está sometido a prescripción como ya se indicó.

Así se pronunció la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Magistrado Ponente Dr. Rigoberto Echeverry Bueno en sentencia SL738-2018, Rad. 33330 del 14 de marzo de 2018;

“por tratarse de aportes pensionales, que constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, como consecuencia, están ligados de manera indisoluble con el status de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción.”.

Conforme a lo anterior, debe confirmarse la sentencia proferida el 23 de octubre de 2018. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$1.200.000.00 pesos, se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

DECISIÓN

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


RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de octubre de 2018 por el por el Juez Dieciséis (16) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro el


proceso ordinario laboral instaurado por **LEONARDO DE JESÚS VASCO GÓMEZ** en contra de **TRANSPORTES DE CRUDO DEL LLANO S.A. - TRANSCRUDOLLANOS S.A.**

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$1.200.000.00 pesos y en favor del demandante, se confirman las de primera instancia dadas las resultados del proceso.

Notifíquese y cúmplase,



JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente



MILLER ESQUIVEL CAYÁN
Magistrado



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado

F11



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105025201100422-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JORGE IVÁN GONZÁLEZ
LIZARAZO EN CONTRA DE BRICEIDA MARGARITA GÓMEZ DE
GONZÁLEZ.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 31 de mayo de 2018, por el Juzgado 25° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO, promovió demanda Ordinaria Laboral contra la señora BRICEIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ, para que previos los trámites que le son propios a esta clase de procesos, se declare la existencia de la relación laboral de tipo contractual presentada entre las partes, suscrito mediante contrato de prestación de servicios el 24 de abril de 2006 y que presta mérito ejecutivo; en consecuencia de condene a la parte demandada al pago del 30% del total de los valores pagados en virtud de la Resolución No. 02089 del 23 de Enero de 2009 junto con los intereses de mora desde la fecha de la cancelación y hasta cuando se haga efectivo su pago, intereses comerciales artículo 886 C.Co., el lucro cesante, costas y agencias en derecho.

FUNDAMENTO DE SUS PRETENSIONES

Indica que el 24 de abril de 2006 fue contratado por la señora BRICEDIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ en su calidad de abogado litigante a fin de iniciar un proceso post-mortem y sustitución de la misma contra la Caja Nacional de Previsión Social E.I.C.E. CAJANAL E.I.C.E. que el contrato suscrito constituye una obligación clara, expresa y exigible, pactándose como cuota Litis el 30% de las sumas recuperadas y consignadas en la cuenta de BRICEIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ, que, presentada la documentación para la acción encomendada, un derecho de petición y brindando a la demandante atención personal y telefónica, además de tutelas, aclaraciones, desacatos, el 14 de febrero de 2009 fue notificado de la Resolución No. 02089 del 23 de enero de 2009 mediante la cual se reconoció una pensión de vejez y sobreviviente a favor de BRICEIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ en su calidad de cónyuge del causante, que el 21 de mayo de 2009, le llegó a su oficina la carta de Consorcio FOPEP donde se le da la bienvenida a la demandada como nueva pensionada y se le informa que el 26 de mayo de 2009 será el pago de la primera mesada pensional y sus correspondientes retroactivos.

CONTESTACION DE LA DEMANDA:

Con auto del 15 de junio de 2016, se tuvo por contestada la demanda por parte de la demandada a través de curador ad litem, tal y como se evidencia a folios 98 y 99, quien acepto el hecho dos y el noveno y frente a los demás manifestó no constarle. Frente a las pretensiones indico que no tenía medio exceptivo que proponer toda vez que la misma se fundamenta en documentos que reposan en el expediente y que cumplen con los requisitos para configurar título valor y además porque carece de elementos probatorios.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

Con sentencia del 31 de mayo de 2018, el Juzgado Veinticinco Laboral de Circuito de Bogotá D.C. resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que la demandada Briseida Margarita Gómez de González debe reconocer y cancelar al señor Jorge Iván González lis abrazo por concepto de honorarios profesionales por las labores desarrolladas para el reconocimiento y pago de la pensión De sobreviviente.

SEGUNDO: CONDENAR a señora BRICEDIA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ a cancelar al señor JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO la suma de \$497.000 pesos que corresponden al salario mínimo legal

para el año 2009 suma que deberá ser debidamente actualizada al momento de su pago.

TERCERO: DECLARAR que la demandada BRICEIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ debe reconocer y cancelar al señor JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO por concepto de intereses moratorios a la tasa máxima legal permitida a partir del 26 de mayo de 2009 fecha en que fue incluida en nómina de pensionados y realizó el pago hasta la fecha en que se haga efectivo el pago.

CUARTO: CONDENAR a la señora BRICEIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ a cancelar al señor JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO los intereses moratorios a la tasa máxima permitida desde el 26 de mayo de 2009 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago los cuales una vez revisados los pagos a la fecha ascienden a la suma de 1.128.668 pesos.

QUINTO: SE ABSUELVA a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra.

SEXTO: Señala honorarios definitivos del curador por la suma de \$100.000 pesos.

SEPTIMO: Sin costas en esta instancia.”.

Para arribar a la anterior decisión la Juez, tuvo en cuenta los siguientes argumentos; que una vez analizadas las pruebas documentales se reconoció la prestación pensional a la demanda, actuación que le había sido encomendada al demandante y con la cual cumplió a cabalidad realizando las gestiones necesarias, en consecuencia, se condenó al reconocimiento y pago de honorarios, que no se demostraron perjuicios negándose el lucro cesante, y no se reconocieron intereses comerciales ante el reconocimiento de intereses moratorios.

DEL RECURSO DE APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE.

El recurrente, centró su inconformidad bajo el siguiente argumento:

“...referente a que la señora en la Resolución 02089 del 23 de enero del 2009 se le reconoció el incremento de la pensión y así mismo se lo reconoció el retroactivo de las mesadas que se habían dejado de cancelar desde 1998 hasta la fecha en que le fue reconocido por esta razón me permito interponer el recurso con el fin de que sea evaluada esta situación por el Superior.

En lo referente a lo de los intereses moratorios (...) la señora recibió ese dinero desde el 26 de mayo del 2009 fecha en la que estaba pactado que ella recibía su dinero y pagaba cancelaría los en lo referente al porcentaje establecido para los honorarios de la

representación que se realizó en toda la gestión que se hizo para el reconocimiento de esta pensión.”.

Alegatos de conclusión

Que una vez corrido el correspondiente traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

En virtud del artículo 66A del CPT y SS, la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte apelante.

Problema Jurídico:

Se debe incluir dentro de los honorarios profesionales reconocidos por el Juez de primera instancia, los incrementos y retroactivos de las mesadas pensionales desde 1998 hasta la fecha en que le fue reconocida la pensión de sobreviviente conforme lo establece la Resolución No. 02089 del 23 de enero de 2009, así como lo correspondiente a los intereses moratorios a partir del 26 de mayo de 2009.

Del contrato de prestación de servicios

No resulta materia de controversia la existencia del contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes, en atención a que el mismo se encuentra plenamente acreditado según información legible a folio 6 y la aceptación como cierto del hecho 1° y 2° de la contestación.

Tampoco existe duda sobre el trabajo realizado por el profesional en Derecho, ya que revisadas las documentales que militan en el plenario se encuentra acreditada la labor desarrollada por el hoy demandante señor JORGE IVAN GONZALEZ LIZARAZO.

De los honorarios en virtud a lo reconocido en la Resolución No. 02089 del 23 de enero de 2009

La razón por la cual, estriba la inconformidad de la parte demandante, como único motivo de disenso es que dentro del valor de los honorarios reconocidos debe incluirse los incrementos y la retroactividad de las mesadas pensionales que le fueron reconocidas a la parte demandada.

Previo a revisar el monto de la condena emitida por el Juez de primera instancia, esta Colegiatura debe indicar que la Resolución No. 02089 del 23 de enero de 2009 que reposa a folios 7 al 14 si bien reconoce el derecho a partir del 1998, lo cierto es que también indico que sus efectos fiscales serian reconocidos a partir del 15 de agosto de 2003, sin embargo, no menciono cuantía alguna por retroactivo pensional y además autorizo los correspondientes descuentos legales.

Ahora bien, La Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en señalar que; “...si la obligación es dineraria, supone necesariamente, que se encuentre plenamente determinada, es decir que con certeza se halle establecido cuál es su monto...”. Sentencia SL11265-2017 de 02 de agosto de 2017.

En el caso presente, vemos que ninguno de los documentos arrimados al plenario por la parte actora establece claramente cuál fue el monto recibido por la parte demandada derivado del reconocimiento de la pensión de sobreviviente, para poder así establecer y efectuar el cálculo aritmético que conlleve a extractar de dichas sumas el porcentaje correspondiente al valor de los honorarios profesionales adeudados.

Hay que traer a colación que de conformidad con lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ella persigue.

Es decir, debió haber acreditado la parte demandante las sumas líquidas recibidas por la parte demandada por el reconocimiento de la pensión de sobreviviente – labor desplegada por la parte demandante de esta Litis- y al no hacerlo, necesariamente dejó al fallador sin elementos probatorios conllevando a acudir a otro mecanismo para el reconocimiento de sus honorarios.

Ahora bien, considera esta Colegiatura que, frente al reconocimiento y pago de los retroactivos y los incrementos de las mesadas pensionales, éstas no se encuentran plenamente acreditadas dentro del plenario, de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales aquí esbozados.

De los intereses moratorios

Para esta Corporación no resulta clara la petición de la parte recurrente sobre este punto, toda vez que los intereses moratorios fueron reconocidos a partir de la fecha que se recurre, sin que entre situaciones adicionales para ordenar modificación alguna.

Bajo tales perspectivas y sin lugar a profusas disquisiciones, se confirmará en su integridad la sentencia proferida por la A quo.

COSTAS: Sin costas en esta instancia por no haberse causado. Se confirman las de primera instancia a cargo de la parte demandada.

DECISIÓN


En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley


RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR íntegramente la decisión de primera instancia proferida por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Bogotá el día 31 de mayo de 2018, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JORGE IVÁN GONZÁLEZ LIZARAZO** contra **BRICEIDA MARGARITA GOMEZ DE GONZALEZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no haberse causado. Se confirman las de primera instancia a cargo de la parte demandada.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL CAYÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105008201500286-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE FREDY YEZID LEÓN RONCÓN EN
CONTRA DE COLSUBSIDIO.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalados para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 25 de abril de 2018 por el Juzgado Octavo (8) Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor Fredy Yezid León Rincón por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral en contra de CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIA COLSUBSIDIO, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 24 de noviembre de 1999 hasta el 30 de agosto de 2014, dándose por terminado el contrato de trabajo de forma unilateral por el empleador y sin justa causa, en consecuencia se condene a la indemnización por despido sin justa causa y el valor del quinquenio establecido en el pacto colectivo. (Fl. 3-5)

Como fundamento a sus pretensiones señaló que, se vinculó con la demandada para desempeñarse como promotor cultural, suscribiendo contrato de trabajo el 24 de noviembre de 1999, que el último cargo desempeñado fue el de administrador de la biblioteca publico escolar la Marichuela desde el 1 de agosto de 2013, que la demandada suscribió el 13 de agosto de 2013 con la Secretaría de Educación del Distrito Capital el convenio de asociación No. 29-01, para la administración de la biblioteca antes mencionada, que el cargo de administrador es uno de los de mayor jerarquía entre los empleados de COLSUBSIDIO, teniendo a cargo 16 trabajadores, que el horario de la biblioteca era entre semana de 8:00 a.m. a 8:00 p.m. y los domingos de 9:00 a.m. a 6:00 p.m., que le era imposible cumplir turnos de 81 horas semanales, que no recibía pagos por jornada adicional, ni festivos o dominicales, que el salario devengado era de \$2.398.000.00 pesos, que la demandada le cancelo el contrato de forma unilateral el 30 de agosto de 2014 alegando justa causa de que no había informado previamente el retiro de las instalaciones de la biblioteca y el reporte de una situación que se da en las instalaciones con un menor de edad. (fls. 5-12)

Contestación de la demanda:

Mediante Auto de fecha 30 de agosto de 2016 (Fl. 128), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio COLSUBSIDIO, se opuso a todas y cada una de las pretensiones, por considerar que el demandante reclama derechos que no le corresponde, que el contrato se terminó con fundamento en una justa y legal causa, por la grave violación a las obligaciones legales y contractuales.

Como medios de defensa propuso las excepciones de fondo que denomino; cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones pretendidas, buena fe de la demandada, ausencia de título y de causa en las pretensiones del demandante, ausencia de obligación en la demandada y prescripción. (Fls. 73-92)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 25 de abril de 2018, el Juzgado Octavo (8) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; declarar la existencia del contrato de trabajo desde el 24 de noviembre de 1999 hasta el 30 de agosto de 2014 y absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Para llegar a la presente decisión la A quo concluyo que, de las pruebas documentales aportadas al proceso, así como de las decretadas y practicadas se concluye que trabajador incumplió sus obligaciones establecidos en el contrato de trabajo clausula 1 numeral 5, por lo que concluye que los hechos que se le endilgan al demandante se encuentran consagrados en las justas causas para dar por terminada la vinculación laboral, dándose una obligación grave a las obligaciones del trabajador,

respecto del quinquenio pretendido se reconoce a los trabajadores que cumplen con los años de servicio allí establecidos, tiempo que no cumple el demandante.

Del recurso de apelación de la parte demandante.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación, para que se revoque en su totalidad la sentencia proferida y se acceda a las pretensiones. Así se expresó; que la diligencia de descargos no está dentro de los términos legales, pues el trabajador no tuvo un apoderado o un representante del sindicato de ser el caso, por lo que no podría tenerse como legal, en cuanto a las obligaciones que aparecen consignadas en los convenios y el contrato y es que estaba en la obligación el trabajador de manifestar los hechos que puedan generar daños o poner en riesgo y eso es muy distinto a la ocurrencia de un acto policivo, situación que debía ser manejada entre la empresa de vigilancia y el representante de seguridad de COLSUBSIDIO quienes debían tomar las decisiones correspondientes, que no abandono el cargo, ya que se retiró del lugar de trabajo al ser necesario acreditar la calidad de bibliotecólogo, asunto directo con el empleador en cumplimiento de una obligación exigida por la empresa.

Alegatos de conclusión

Apoderada de la demandada presento alegatos de conclusión reiterando la solicitud de absolución frente a lo pretendido. Por su parte el demandante guardo silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En atención al alcance de la apelación presentado por el demandante, le corresponde a esta Sala determinar si el señor Fredy León Rincón incurrió en hechos que constituyen justa causa de despido conforme a lo expuesto en la ley, el contrato de trabajo y los convenios, para lo cual deberá verificarse el procedimiento establecido, junto con el respectivo análisis de las pruebas aportadas y prácticas en el proceso.

En virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte recurrente.

Del contrato de trabajo

Es claro para esta Sala que no existe discusión entre las partes de la existencia de un contrato de trabajo que rigió desde el 24 de noviembre de 1999 al 30 de agosto de 2014.

Acerca del modo de terminación del contrato de trabajo

Al respecto el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 62 hace referencia a las justas causas de dar por terminado un contrato de trabajo, las cuales a letra indican respecto de lo que aquí nos importa, lo siguiente:

“ART. 62.- Subrogado. D.L. 2351/65, ARTÍCULO 7°. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

a) Por parte del patrono: (...)

6. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

(...)

PAR. La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.”.

En virtud a lo anterior, es evidente que la terminación del contrato de trabajo puede darse por voluntad del empleador alegando una justa causa cuando un trabajador incurra en las causales que el Legislador señaló, sin embargo, no basta con solo invocar la causal establecida, sino que la misma debe ir debidamente acreditada y precedida por un procedimiento establecido específicamente.

En cuanto a la carga de la prueba en materia del despido la Corte Suprema de Justicia a través de la Sala de Casación Laboral en sentencia SL284-2018 del 14 de febrero de 2018, Magistrada Ponente Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, con radicado No. 64004, indicó:

“Sea lo primero señalar que tal y como lo ha reiterado esta Sala, al trabajador solo le basta con demostrar el hecho del despido, y al empleador, si es que anhela el éxito de su excepción, le corresponde acreditar que aquel incurrió en una conducta contraria a las

disposiciones legales, reglamentarias o contractuales acordadas previamente que ameriten su despido unilateral por justa causa.”

Ahora bien, en cuanto a la naturaleza del despido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que la terminación unilateral del contrato de trabajo con justa causa por parte del empleador no puede considerarse como una sanción disciplinaria que se impone al trabajador, sino como el ejercicio de una facultad que la ley concede a dicho empleador a través de la norma antes referida.

De lo anterior se puede colegir, que ante una justa causa debidamente acredita por “violación grave de las obligaciones o prohibiciones”, por parte del trabajador al incumplimiento de lo establecido en el reglamento de trabajo y lo estipulado en el contrato de trabajo, debe el empleador establecer las razones válidas, es decir, probar los hechos de que se acusa al trabajador.

Siendo ello así, debe la Sala entrar a verificar las pruebas documentales obrantes al proceso, es así como a folios 25 a 27 del plenario se encuentra la carta de fecha 30 de agosto de 2014, en la cual se da por terminado el contrato de trabajo del demandante bajo el argumento;

“Esta Corporación ha decidido dar por terminado con justa causa su contrato de trabajo a partir del treinta (30) de agosto de 2014, lo que deriva de la violación grave de las obligaciones y prohibiciones especiales que tenía como trabajador de esta Corporación, vulnerando el reglamento interno de trabajo, todo esto conforme con los hechos confirmados en la diligencia de descargos rendida por usted el día veintiocho (28) de agosto pasado y en el informe y anexos radicados por el Departamento de Seguridad de la Caja, documentos que hacen parte integral de esta decisión, donde se establecieron los siguientes incumplimientos de su parte:

- 1. Aceptó que por el cargo que ostenta en la Biblioteca de Marichuela, y como parte de la subordinación propia de su contrato de trabajo, era su obligación informar previamente a su jefe directa de las reuniones y demás actividades laborales o personales que sustentaran su retiro de las instalaciones de su puesto de trabajo, lo cual omitió de su parte para el día 19 de agosto pasado, al confirmar en la diligencia de descargos rendida que al ser cancelada la reunión con las coordinadoras del Colegio Miguel Cervantes, usted de manera autónoma decidió tomar la tarde para realizar trámites personales, abandonando sus deberes laborales y lugar de trabajo desde las 2:00 de la tarde, dejando en “encargo” al promotor de cultura, hecho que para la Corporación es totalmente inaceptable y contraria lo establecido en el reglamento interno de trabajo.*

2. *Por otra parte, y haciendo más gravosa la situación, es que como principal responsable de la Biblioteca Marichuela, haya omitido de manera negligente y descuidada informar oportunamente a sus jefes directos, del evento presentado con un menor de edad usuario de la Biblioteca, y ocurrido al interior de las instalaciones de la misma el día 19 de agosto pasado siendo aproximadamente las 3:30 de la tarde, hora en la cual usted no se encontraba en su lugar de trabajo, por atender situaciones personales, y que ameritaba su presencia para atender a las autoridades judiciales ante la retención de un hombre de aproximadamente 51 años de edad y al usuario menor para las investigaciones judiciales a las que hubiera lugar ante el “presunto abuso sexual a un menor” según lo ocurrido en la citada fecha.*

3. *Aunado a lo anterior es evidente su negligente actuar, ante el hecho que a pesar de que fue informado el día 20 de agosto del año en curso, de la situación ocurrida el 19 de agosto pasado, según lo afirmó en la diligencia rendida, usted solo comunico de manera verbal (telefónicamente) a su superior hasta el día 25 de agosto pasado, cinco días después al suceso, y que es respaldado en el correo electrónico de fecha 26 de agosto del año en curso el que se le puso de presente en la diligencia de descargos, y ello por directriz de su jefe inmediata.*

(...).”.

De otro lado, se tiene a folios 17 a 18 copia del contrato de trabajo, siendo relevante lo establecido en los numerales 5 y 6 de la cláusula primera, que a la letra indica; “5) *A comunicarle oportunamente las observaciones conducentes a evitar daños y perjuicios; 6) A no atender durante las horas de trabajo asuntos u ocupaciones distintas de las que el EMPLEADOR le encomiende.*”, con lo anotado es claro que el trabajador debía informar a su empleador de la situación presentada en la Biblioteca la Marichuela el 19 de agosto de 2014, además de no encontrarse autorizado para realizar una función distinta que lo obligara a estar fuera de la Biblioteca de la cual se encontraba encargado.

Siguiendo con el análisis de los documentos, se tiene a folios 20-24 se evidencia la diligencia de descargos realizada el 28 de agosto de 2014, en la cual acepta que no se encontraba en las instalaciones de la Biblioteca la Marichuela el 19 de agosto de 2014 en horas de la tarde, momento para el cual ocurren unos hechos graves en las instalaciones relacionados con un menor de edad, además afirma en la pregunta No. 6 que había recibido la instrucción de informar a su superior de las reuniones y actividades, que lo hicieran ausentarse de su puesto de trabajo, mientras se encontrara en la jornada laboral, también expresa que el retiro de las instalaciones de su lugar de trabajo se dio a las 2:00 p.m. para realizar el trámite concerniente

a un diploma que solicita COLSUBSIDIO calificándolo como un requerimiento indirecto para ostentar el cargo de Bibliotecólogo, sin que de tal circunstancia se haya informado al empleador, confesando que se tomó esas horas para realizar trámites personales, en razón a que tenía unas horas pendientes por haber laborado el día domingo.

Debe resaltar la Sala que la diligencia de descargos es el mecanismo que le permite al trabajador ejercer su derecho de defensa, en donde puede controvertir los hechos o faltas que se le imputan por parte del empleador, en tal diligencia el trabajador expone su versión y puede presentar pruebas. En cuanto a los requisitos para llevar a cabo la diligencia de descargos se tiene; (i) notificar al trabajador de la diligencia de descargos, (ii) se deben dar a conocer al trabajador los motivos o las razones por los cuales se le está llamando a rendir descargos y (iii) el trabajador debe estar acompañado de 2 representantes del sindicato si lo hay o de 2 compañeros de trabajo, sin que sea necesaria la representación del trabajador a través de un abogado.

Con todo se tiene que el argumento del recurrente al manifestar que la diligencia de descargos es ilegal, dado que el trabajador no se encontraba representado por un abogado o 2 personas integrantes del sindicato, no puede ser de recibo; en primer lugar, porque como ya se indicó no es necesario que el trabajador se encuentre representado por un abogado, en segundo lugar, si bien el trabajador no estaba acompañado por 2 representantes de un sindicato, lo cierto es que estuvo 2 compañeras de trabajo, quienes suscribieron la diligencia de descargos en calidad de testigos (Fl. 24), las señoras Diana Ángela Yucumá Castillo y Martha Lucía Rondón Sánchez.

El debido proceso disciplinario al que hace referencia como trámite previo, debe entenderse como el medio que garantiza el derecho de defensa del trabajador cuando se imputa una conducta de naturaleza disciplinaria, antes de imponerse una sanción o llevarse a cabo un despido. Conforme a lo indicado, para la Sala resulta claro que se garantizó el derecho de defensa del demandante Fredy León, a quien se le hizo un seguimiento de las circunstancias imputadas para dar por terminado el contrato de trabajo y se le llamo a descargos.

Se concluye que se acredita la falta del demandante con las pruebas documentales obrantes al proceso y que fueron estudiadas, además de que las pruebas decretadas y practicadas en primera instancia, son totalmente consistentes en corroborar el incumplimiento de los deberes asignados al trabajador por parte del empleador. Así las cosas, al encontrarse determinada claramente la falta en la que incurrió, pues está debidamente relacionada con lo pactado en el contrato de trabajo y lo consagrado en el CST, siendo oportuno y justificado el actuar de la A quo al absolver por las pretensiones incoadas en la demanda.

Costas: En esta instancia a cargo del demandante Fredy Yezid León Rincón por la suma de \$500.000.00 de pesos. Se confirman las de primera instancia, dadas las resultas del proceso.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

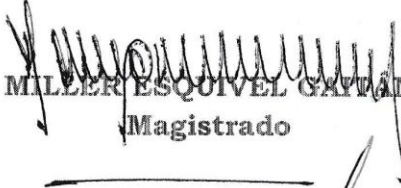
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de abril de 2018, por el Juzgado Octavo (8) Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por **FREDY YEZID LEÓN RINCÓN** en contra de **CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del demandante y a favor de la demandada por la suma de \$500.000.00 de pesos. Se confirman las de primera instancia, dadas las resultas del proceso.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAYTÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105021201700302-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE DIEGO HERNAN DÍAZ GÓME EN
CONTRA DE VIRGIN MOBILE COLOMBIA SAS.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 27 de septiembre de 2018, por el Juzgado 21° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor DIEGO HERNAN DÍAZ GÓMEZ por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra VIRGIN MOBILE COLOMBIA SAS para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de contratos de trabajo a

término indefinido desde el 18 de abril de 2013 al 24 de junio de 2016, que presento renuncia por causas imputables al empleador. En consecuencia, se condene al reajuste o diferencias salariales de las prestaciones sociales, vacaciones, aportes en pensiones, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria, indemnización por el no pago de las cesantías, se pague la bonificación dejada de percibir, indexación, costas y agencias en derecho y a lo extra y ultra petita. (Folios 2-5)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, se vinculó con la demandada a través de un contrato a término indefinido, el cual tuvo vigencia el 18 de abril de 2013 al 24 de julio de 2016, que se acordó un salario en efectivo de \$1.400.000.00 y \$600.000.00 como bonificación mensual que se pagaría por mera liberalidad, que la bonificación se recibía a través de una tarjeta débito, que desempeño los cargos de agente de servicio al cliente, back office, rock agents, drummer (jefatura), que se vio obligado a presentar renuncia por causas imputables al empleador el 25 de julio de 2016, que se retuvo el pago de las bonificaciones por los periodos comprendidos entre julio de 2013 a marzo de 2014 y de abril a junio de 2016, la retención de dicho emolumento obedecía a llegadas tardes, las mismas debían ser otorgadas por resultados generales del área de servicio al cliente y no por cuestiones disciplinarias, condición para el ingreso a la empresa haber cursado hasta cuarto semestre de carrera universitaria, que a su ingreso cursaba 5 semestre de artes visuales en la Universidad Pedagógica y para el momento del retiro de la empresa cursaba 4 semestre de Publicidad en la Universidad Central. (Folios 5-7)

Contestación de la demandada:

Mediante Auto de fecha 25 de octubre de 2017 (Fl. 151), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio manifestó; que el beneficio extralegal no salarial por valor de \$600.000.00 pesos no hizo parte del salario convenido por las partes y no retribuyo la labor por la cual fue contratado, que al no cumplir con sus obligaciones tal y como se ve reflejado en la no entrega del beneficio extralegal no salarial por valor de \$600.000.00 pesos, se notificó que el cupo de estudio era asignado a otro trabajador. Como medios de defensa propuso las excepciones denominadas; inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido, pago y compensación, falta de título y causa en la demandante, enriquecimiento sin causa del demandante, prescripción, buena fe y excepción genérica. (Folios 46-61)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 27 de septiembre de 2018, el Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; declarar la existencia de un contrato de trabajo desde el 18 de abril de 2013 al 24 de julio de 2016, declarar parcialmente probadas las excepciones denominadas prescripción, e inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido, condenar al pago de \$2.280.000.00 pesos por concepto de pago no constitutivo de salario por los meses de abril al 24 de julio de 2016, absolver de las demás pretensiones. (Folio 159)

Para llegar a la presente decisión la A quo manifestó que; la remuneración pagada al demandante no retribuía la prestación del servicio del demandante, pues en el interrogatorio de parte el demandante indicó que era una bonificación de mera liberalidad la cual se otorgaba dependiendo factores de la prestación del servicio, por lo que, no prosperan las pretensiones de reliquidación de prestaciones sociales, vacaciones aportes en seguridad social e indemnizaciones, en cuanto a la terminación del contrato de trabajo se evidencia que el empleador no incumplió en ninguna de sus obligaciones, por lo que, concluyo que el trabajador decidió renunciar a su trabajo, sin que se haya configurado despido indirecto alegado, en cuanto al pago de las bonificaciones aplico parcialmente el fenómeno prescriptivo y concedió las correspondientes al año 2016 al no haberse probado por la demandada la deficiencia en las prestación del servicio para su no reconocimiento.

Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación, para lo cual argumento; en cuanto al salario, y la prosperidad de las excepciones de prescripción y cobro de lo no debido, en razón a que los \$600.000.00 pesos se pagan como contraprestación del servicio así se indicó por la representante legal de la entidad, se daban inicialmente unos bonos para mercado y posteriormente en efectivo, los cuales deben ser tenidos como factores salarial, eran continuos y entraban a solventar la economía del trabajador.

Frente a la prescripción se genera a partir del momento en que se tiene derecho, los derechos laborales prescriben a partir en que termina la relación laboral, en cuanto al despido el demandante se vio obligado a renunciar por que la empresa le quito el permiso para estudiar, para obtener el cargo debía estudiar, pero no se lo permitían situación que dejo claro la Dra. Ángela Paola Psicóloga.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En atención al recurso de apelación interpuesto, le corresponde a esta Sala; (i) determinar si la bonificación devengada por la suma de \$600.000.00 pesos constituye salario, (ii) de constituir salario proceder a la reliquidación de las prestaciones sociales, (iii) verificar los concerniente al fenómeno jurídico procesal de la prescripción de los derechos laborales y (iv) lo pertinente a la terminación de la relación laboral.

En cuanto al contrato de trabajo

En el proceso se encuentra debidamente acreditado a folios 12 a 21 la existencia de una relación laboral dada entre las partes desde el 18 de abril de 2013 al 24 de julio de 2016.

Que constituye salario.

Para dilucidar el problema jurídico planteado, se hace necesario repasar uno de los elementos del contrato de trabajo, como es la remuneración.

En primer lugar, el salario es entendido como la contraprestación que recibe el trabajador por sus servicios. Este es definido por el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 127 así:

“...ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. 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...”

De la norma transcrita se entiende que todo pago hecho al trabajador, no importa el concepto o definición que se le dé hace parte del salario. Ahora, el pago que se haga al trabajador debe corresponder a la retribución que el empleador hace al trabajador por la prestación de sus servicios.

En segundo lugar, el artículo 128 de este mismo código menciona qué no constituye salario:

*“...ARTICULO 128. PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIOS. 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...**” (Negritas fuera de texto.)*

Esto quiere decir que aquellos pagos que no corresponden a una contraprestación por la labor del trabajador, no pueden considerarse salario, como bien es el caso de las indemnizaciones, viáticos (en los términos del artículo 130 del C.S.T, o pagos por mera liberalidad del empleador, etc. En una relación laboral un trabajador recibe pagos que la ley ha considerado que no constituyen salario, o que las partes han acordado que a dichos pagos no se les considere salario.

La principal consecuencia de que un pago no constituya salario, es que sobre dicho pago no se tienen en cuenta para el cálculo y pago de prestaciones sociales, aportes parafiscales y seguridad social.

Es por eso, que las prestaciones sociales han sido definidas como el conjunto de beneficios y garantías consagradas a favor de los trabajadores con el fin de cubrir algunos riesgos que se le presenten. Tienen su origen y causa en la relación de trabajo y constituyen una contraprestación a cargo de los empleadores. Estas prestaciones se deben liquidar con base al salario promedio del trabajador y no entran a ser parte de la base los demás pagos que no sean definidos como salario.

Descendiendo al caso en concreto se tiene que, en el contrato de trabajo dado entre las partes de forma general, en la cláusula cuarta visible a folios 13-14, señala: “*EL EMPLEADOR otorgará al TRABAJADOR, como mera liberalidad, los siguientes beneficios extralegales no salariales:*

- (i) *El EMPLEADOR pagará mensualmente y por mera liberalidad al trabajador una suma de hasta seiscientos mil pesos (\$600.000) representada en bonos sodexo, **el cual dependerá de los resultados generales del área de Servicio al Cliente del EMPLEADOR.*** (Negrilla resaltado por la Sala)

Frente a lo anterior, se tiene que la suma denominada bonificación por mera liberalidad, que se recibía a través de una tarjeta como vale de alimentación no constituyen salario, por cuanto así lo acordaron las partes desde el inicio del contrato de trabajo, por lo que, dichos conceptos no están llamados a integrar la base de liquidación. Máxime, cuando dicho concepto no siempre fue reconocido por la demandada, dado que para su reconocimiento se debía seguir unos parámetros específicos de resultados e indicadores de calidad que el propio demandante confiesa debía cumplir, pues dichos indicadores de gestión en la compañía se encuentran debidamente documentados y acreditados en el plenario folios 97 al 110.

La interpretación adecuada (siguiendo el método de interpretación reglada establecido en nuestro sistema jurídico), permite concluir que son dos las condiciones de validez de este tipo de acuerdos, a saber: la formal y la sustancial. 1-El acuerdo expreso de no constituir salario, cuya forma idónea será el escrito que las partes deberán suscribir. Esa será la cláusula de “desalarización” (condición formal) y 2- La naturaleza del auxilio o beneficio, que se refiere al contenido material de lo que no va a constituir salario (condición sustancial).

Es por ello, que se hace necesario manifestar por parte de esta Sala que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, donde se indica que tiene plena validez jurídica siempre y cuando se establezca claramente sobre que conceptos versa y no vaya en contra de lo dispuesto en la normatividad vigente. Este mismo concepto es esgrimido por la Corte Constitucional cuando indica que la cláusula de exclusión salarial tiene validez jurídica siempre y cuando no vaya en contra de los derechos ciertos e irrenunciables de los trabajadores. Razón por la cual no le asiste derecho al demandante al considerar que tiene derecho a una reliquidación de prestaciones sociales, en virtud a los beneficios que recibía por parte de su empleador.

Del fenómeno de la prescripción

De conformidad con los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social, las acciones que

emanan de las leyes sociales prescriben en 3 años, contados desde que la obligación correspondiente se hizo exigible; y el simple reclamo escrito del trabajador recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinados, interrumpirá la prescripción, por una sola vez, por un lapso igual.

Es así que la se puede concluir que la prescripción se interrumpe con la demanda presentada el 30 de mayo de 2017, dado que no se evidencia reclamación hecha por el demandante ante el empleador por el pago de la bonificación por mera liberalidad ante el cumplimiento de los indicadores de gestión acreditados, es así como sobre este punto también debe confirmarse la sentencia apelada.

De la terminación de la relación laboral

Tal y como fue indicado por la A quo los motivos de la terminación laboral se encuentran acreditados a folios 18 y 19 del plenario, carta de renuncia presentada por el demandante en la que alega la no renovación de la novedad de estudio, situación que no se encuentran ajustada a una legalidad en las normas procesales, para que de ella se derive consecuencias sancionatorias.

En virtud a lo anterior, se confirma la decisión de primera instancia. En esta instancia no se condena en costas, se confirman las de primera instancia.

DECISIÓN


En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el día 27 de septiembre de 2018 por el Juzgado Veintiuno (21) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **DIEGO HERNAN DÍAZ GÓMEZ** en contra de **VIRGIN MOBILI COLOMBIA SAS**; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado, Se confirman las de primera instancia.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente

MILLER ESQUIVEL GAYTÁN
Magistrado



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado

F11



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105015201700220-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE DANIEL VIVAS BARRETO EN
CONTRA DE INDUSTRIAS SERRANO CHANAGA SAS – INSERCHA SAS.**

En Bogotá D.C. a los treinta días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2018, por el Juzgado 15° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor DANIEL VIVAS BARRETO por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra INDUSTRIAS SERRANO CHANAGA SAS – INSERCHA SAS para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de una relación laboral desde el 2 de febrero de 2012 al 21 de diciembre de 2016. En consecuencia, se condene al pago de las cesantías, intereses

a las cesantías, indemnización moratoria, sanción por no consignación de las cesantías, indexación, a lo extra y ultra petita y costas. (Folios 4-5)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, se vinculó con la demandada el 2 de febrero de 2012 hasta el 21 de diciembre de 2016, sus funciones eran conducir automotores de transporte de personas de la empresa y prestar el servicio de seguridad privada, cumpliendo un horario de 8 horas diarias, que recibía como remuneración \$1.304.411.00 pesos, que a la terminación del contrato de trabajo no se pagó las cesantías y sus respectivos intereses del año 2015. (Folios 3-4)

Contestaciones de la demanda:

Mediante Auto de fecha 30 de abril de 2018 (Fl. 75), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio manifestó; que el demandante no presto servicios de seguridad privada, que no era guarda de seguridad, que eventualmente acompañaba a los directivos de la empresa a efectuar diferentes tramites, que se cancelaron las cesantías el 23 de enero de 2017 al fondo PORVENIR y que el 5 de julio de 2017 se cancelaron los intereses a las cesantías.

Como medios de defensa propuso las excepciones de; inexistencia de la obligación, carencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, mala fe, buena fe del empleador, prescripción, genérica y las demás excepciones de mérito y/o de fondo que el juez de manera oficiosa pueda declarar. (Folios 29-32)

Se admitió reforma a la demanda en las que se agrega la solicitud del reconocimiento y pago de las cesantías junto con los correspondientes intereses para el año 2014, la cual fue contestada por la demandada, en donde expreso su oposición a todas y cada una de las pretensiones incoadas en la demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 25 de septiembre de 2018, el Juzgado Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; declarar entre las partes la existencia de un contrato de trabajo por el periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2012 al 21 de diciembre de 2016, el pago extemporáneo de las cesantías correspondientes a los años 2014 y 2015, en consecuencia, condeno al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria, a la sanción por no consignación de las cesantías. (Folios 110-111)

Para llegar a la presente decisión el A quo manifestó que; se probó el pago de las cesantías junto con sus respectivos intereses para los años 2014 y 2015 pagos que se realizaron con posterioridad a la fecha en que debían cancelarse, concluyendo que si bien dichos conceptos no se adeudan si deben ser reconocidas las indemnizaciones y sanciones pretendidas, por no haber sido canceladas las acreencias en los periodos correspondientes sin que las situaciones económicas de las entidades puedan tener consecuencias negativas para los trabajadores.

Del recurso de apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la condena impuesta, para lo cual argumento; que la sociedad actuó de buena fe y realizó las actuaciones necesarias a fin de pagar las acreencias laborales del trabajador, pues si bien no se realizó en el término correspondiente su conducta no fue en desconocimiento de sus obligaciones, si no en razón a que las entidades bancarias no le prestaban a la sociedad tal y como se demostró en el proceso.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia y en el recurso de apelación, La Sala entrará a determinar si le asiste razón al Juez de primera instancia en condenar a la demandada al pago de indemnización moratoria y sanción por el no pago de las cesantías, para lo cual deberá (i) verificarse lo correspondiente a la figura jurídico procesal de la buena fe.

En virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por la parte recurrente.

De la buena fe y el pago de indemnizaciones o sanciones laborales.

El principio de la buena fe consiste en la conducta recta y honesta con la que se debe proceder entre las partes, concepto consagrado en el artículo 83 de la Constitución Nacional.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL2805-2020 proferida el 8 de julio de 2020 por el Magistrado Ponente Dr. Jorge Luís Quiroz Alemán, indico:

*“Desde el punto de vista jurídico, al que se ciñe el primer cargo, esta sala de la Corte ha precisado, en incontables oportunidades, que **la indemnización moratoria** prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo **no está sometida a reglas absolutas e inexorables**, de manera que no puede ser impuesta o excluida de forma automática, **sino que es preciso examinar las condiciones particulares de cada caso y, con apego a ellas, establecer si la entidad empleadora tenía razones válidas, sólidas y atendibles para dejar de pagar los salarios y prestaciones sociales del trabajador, de manera que pueda ser inscrita en el universo de la buena fe.***

En la sentencia CSJ SL16884-2016 se dijo al respecto:

*Esta sala de la Corte ha sostenido de manera reiterada y pacífica que **las indemnizaciones por mora que se encuentran establecidas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de imposición automática**, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe. En dicha medida, siempre ha sido clara en precisar que «...el recto entendimiento de las normas legales consagradorias de la indemnización moratoria enseña que **su aplicación** no es mecánica ni axiomática, sino que **debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.**» (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras).*

*En esa misma dirección, la Sala ha dicho que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, pues es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Esto es que, además de que **la sanción por mora** no puede imponerse de manera automática e*

*inexorablemente, **tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho** (CSJ SL360-2013). Por virtud de ello, por ejemplo, la Sala ha clarificado que la indemnización moratoria no se puede eludir irreflexiva y automáticamente, por el hecho de que se discuta la naturaleza jurídica de la relación de trabajo (CSJ SL, SL, 2 ag. 2011, rad. 39695; CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 44218; CSJ SL8077-2015 y CSJ SL17195-2015, entre otras), o por **el hecho de que la empresa se encuentre en dificultades económicas** (CSJ SL, 1 jul. 2007, rad. 28024; CSJ SL, 20 abr. 2010, rad. 33275; CSJ SL, 1 jun. 2010, rad. 34778; CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39319; CSJ SL884-2013 y CSJ SL10551-2015, entre otras), y ha llamado la atención en la necesidad de que siempre se indaguen y analicen suficientemente las condiciones particulares de cada caso.”.* (Negrillas de la Sala)

Una vez establecido lo anterior, en el presente caso se evidencia que la empresa para el año 2017 se encuentra inmersa en un proceso de reorganización lo cual se acredita de folios 25 al 28 del plenario, aunado a ello del dicho de la parte demandada se tiene que la empresa tenía algunos problemas económicos que no le permitieron cubrir obligaciones legales de las acreencias laborales de sus trabajadores para los años 2014 y 2015, lo cual se realizó con posterioridad, sin embargo, a pesar de su dicho tal situación económica no se encuentra documentada, es decir, no probó las circunstancias ni de sus problemas económicos, ni tampoco de los actos tendientes al cumplimiento de las obligaciones laborales que como empleador le correspondían en el tiempo pertinente. Nótese que el hecho de que la empresa se encuentre en dificultades económicas no es suficiente para ser eximida de la condena sancionatoria en virtud a la buena fe, así las cosas, la conducta desplegada por el empleador obligado no evidencia razones sólidas o atendibles para haberse dejado de pagar las prestaciones sociales como cesantías y sus correspondientes intereses al demandante señor Daniel Vivas Barreto.

Conforme a lo anterior, debe confirmarse la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2018, pues INSERCHA SAS no acreditó en el plenario la buena fe para desvirtuar la presunción aplicable y exonerarse de las sanciones. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$1.200.000.00 pesos, se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

DECISIÓN


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

RESUELVE

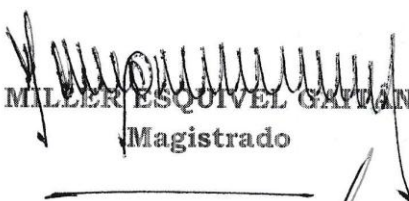
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2018 por el por el Juez Quince (15) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro el proceso ordinario laboral instaurado por **DANIEL VIVAS BARRETO** en contra de **INDUSTRIAS SERRANO CHANAGA S.A.S. - INSERCHA S.A.S.**

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada en la suma de \$1.200.000.00 pesos y en favor del demandante, se confirman las de primera instancia dadas las resultados del proceso.

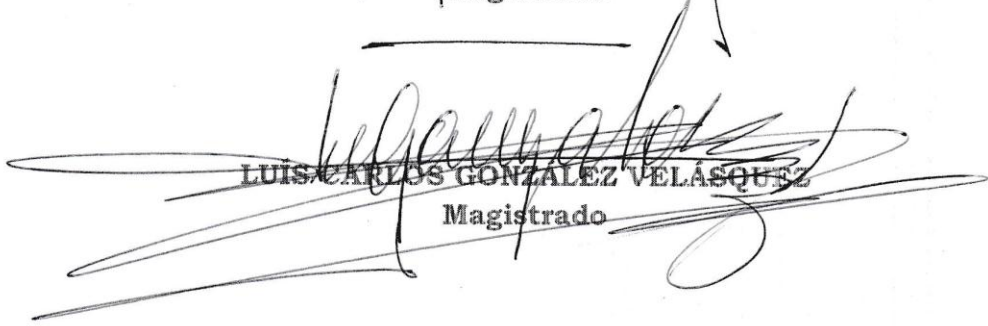
Notifíquese y cúmplase,



JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente



MILLER ESQUIVEL CAYMÁN
Magistrado



LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado

F11



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105019201500448-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ALVARO RODRIGUEZ PASTRANA
EN CONTRA DE THE FOUNDATION FOR THE REFUGEE EDUCATION
TRUST.**

En Bogotá D.C. a los treinta días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala a conocer del grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante por haber sido adversa a sus intereses la sentencia proferida el 29 de octubre de 2018, por el Juzgado 19° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor ALVARO RODRIGUEZ PASTRANA por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra THE FOUNDATION FOR THE REFUGEE EDUCATION TRUST para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza de esta clase de procesos, se declare la existencia de contrato de trabajo a término indefinido desde el 3 de enero al 4 de junio de 2014, en el cargo de asesor de seguimiento y monitoreo del proyecto 29 el cual fue terminado de forma unilateral, se declare la responsabilidad solidaria respecto de REMI EMILI RICHARD MANNAERT y ROLANDO MORALES MENDOZA. En consecuencia, se condene al pago de

prestaciones sociales, vacaciones, indemnización moratoria, indemnización por despido sin justa causa, costas y a lo extra y ultra petita. (Folios 3-7)

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que, celebro contrato de trabajo verbal con la demandada el 3 de enero de 2014, contratado para desempeñar el cargo de asesor de seguimiento y monitoreo del proyecto 29 en el marco del convenio 107 de 2014 suscrito entre el Ministerio de Educación Nacional con la demandada, que el contrato fue terminado el 4 de junio de 2014 sin aviso previo o razón alguna, que las funciones desempeñadas fueron realizar seguimiento al desarrollo de las actividades del proyecto, comparando el avance frente al plan de trabajo, cronograma y soportes enviados por los asesores de terreno, elaboración de informes de avance técnico del proyecto y del cumplimiento de metas del mismo, brindar asistencia técnica y realizar acompañamiento al equipo de asesores técnicos, entre otras, desempeñándose en un horario de 8 de mañana a 6 de la tarde de lunes a viernes y algunos sábados, que realizo la entrega de los elementos asignados el 11 de junio de 2014, que el 2 de julio de 2014 vía correo solicito al señor Juan Pablo León encargado de realizar los pagos de nómina solicitándole los honorarios, solicitud reiterada el 8 y el 30 de julio del mismo año. (Folios 7-9)

Contestación de la demandada:

Mediante Auto de fecha 24 de agosto de 2016 (Fl. 74), se tuvo por no contestada la demanda por no haberse presentado dentro del término legal. (Folios 56-63)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 29 de octubre de 2018, el Juzgado Diecinueve (19) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió; absolver a la demandada de todas las pretensiones. (Folio 152)

Para llegar a la presente decisión la A quo manifestó que; el demandante contaba con autonomía para desempeñar su labor dado el contrato de prestación de servicio que tenía con la demandada, lo cual se concluye de las pruebas aportadas y practicadas en el plenario.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el correspondiente traslado las partes guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia y lo pretendido en la demanda, La Sala entrará a determinar si le asiste razón a la Juez de primera instancia en absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones, para lo cual deberá (i) verificarse si entre las partes se dio o no la existencia de un contrato de trabajo por el periodo comprendido entre el 3 de enero y 4 de junio de 2014.

De la existencia del contrato de trabajo

El Código Sustantivo de Trabajo, artículo 22, define el contrato de trabajo como: *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”* (Subrayado de la Sala)

A su vez, el artículo 23, subrogado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990, definió que sus elementos son: ***a.) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b.) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y c.) el salario como retribución del servicio.***

De otra parte, el artículo 24 del mismo ordenamiento, establece una ventaja probatoria en favor del trabajador, en el sentido de presumir que toda relación de trabajo, se encuentra regida por un contrato de trabajo, por lo que se encuentra a cargo de la parte demandante, **la demostración de la prestación continua del servicio**, para que se traslade la obligación al llamado a juicio de probar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación laboral que lo unió con la demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.

En tratándose de esta presunción ha sido criterio reiterado por la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral que: *“...Ciertamente,*

al que invoca la existencia del contrato de trabajo le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, así se favorece de la presunción del artículo 24 del CST. Pero si el demandado, al oponerse a la existencia del contrato de trabajo, acredita que aquella se prestó en forma esporádica y sin continuidad, puede conllevar a que la presunción se dé por desvirtuada, si desaparece el segundo elemento del contrato de trabajo, consistente en «La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.» (CSJ SL362-2018, Radicación N.º 53801 del 21 de febrero de 2018 M.P Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.).

Conforme a lo anterior, es relevante entrar a determinar si a través de las pruebas aportadas al plenario, se logra acreditar la existencia de los tres elementos del contrato de trabajo.

Así las cosas, de las pruebas aportadas al proceso claramente se evidencia que la relación que se dio entre las partes tiene el carácter de un contrato civil, prueba de ello se encuentra el contrato de prestación de servicios independientes No. 087-2014 (Fol. 18-19), acta de liquidación de dicho contrato (Fol. 20), cancelación del contrato (fol. 21), comprobantes de los honorarios recibidos como contraprestación de los servicios (Folios 61-72), pagos de aportes en seguridad social realizados por el demandante en calidad de independiente (Fol. 73-73) y las actas de seguimiento a la ejecución (Folios 75-116); con todo es claro que se dan todos los presupuestos legales establecidos para dicha clase de contratos, pues es clara la intención de los contratantes.

Sin embargo, lo anterior no es suficiente si la realidad superara las formalidades antes descritas, es así como la Sala procedió a verificar el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada, el cual resulta contundente para establecer que nunca se dio el elemento de la subordinación característico de las relaciones laborales, dado que la actividad prestada por el demandante se caracteriza por ser desarrollada con total autonomía, y los deberes y los reportes que debía realizar se encontraban estipulados en el contrato de prestación de servicios entre las partes, situación que no concluye en un aspecto de subordinación.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en reiteradas sentencias ha indicado;

“Cabe recordar, por otra parte, que una de las condiciones de validez del contrato de prestación de servicios es que el contratista desempeñe su labor de manera autónoma e independiente, o, lo que es igual, que su gestión no sea permeada y condicionada por el poder de subordinación y dirección del empresario.”. (SL6621-2017 del 3 de mayo de 2017)

Conforme a lo anterior, debe confirmarse la sentencia proferida el 29 de octubre de 2018. Sin costas en esta instancia, se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

DECISIÓN


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


RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de octubre de 2018 por el por la Juez Diecinueve (19) Laboral del Circuito de Bogotá, dentro el proceso ordinario laboral instaurado por **ALVARO RODRIGUEZ PASTRANA** en contra de **THE FOUNDATION FOR THE REFUGEE EDUCATION TRUST**.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia, se confirman las de primera instancia dadas las resultas del proceso.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA

Magistrado Ponente

Proceso: 110013105031201700620-01

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE JUZGAMIENTO CELEBRADA EN EL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JANIBET SILGADO MEDINA EN
CONTRA DE COLOMBIA VARGAS GALINDO.**

En Bogotá D.C. a los treinta y uno días del mes de agosto de dos mil veinte (2020), día previamente señalado para realizar la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, el Magistrado ponente, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala Tercera de Decisión, la declaró abierta.

El Tribunal, en los términos acordados en dicha sala, dicta la siguiente

SENTENCIA:

Entonces una vez corrido el traslado correspondiente a fin de que las partes procedieran a allegar sus escritos de alegatos de conclusión, procede la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida el 5 de julio de 2018, por el Juzgado 31° Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora JANIBET SILGADO MEDINA por medio de apoderado judicial promovió demanda ordinaria laboral contra la señora COLOMBIA VARGAS GALINDO, para que previos los trámites que le son propios a la naturaleza

de esta clase de procesos, se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, con vigencia desde el día 29 de julio de 2014 hasta el día 09 de marzo de 2016, fecha en que finalizó por despido indirecto; y como consecuencia de ello, se condene al pago de horas extras diurnas, auxilio de transporte, indemnización por despido indirecto, auxilio de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, vacaciones, indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T., sanción por no consignación de cesantías establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, aportes a seguridad social en pensiones, perjuicios por no suministro de dotaciones, al pago de los derechos que resulten probados en virtud de los principios extra y ultra petita, costas y agencias en derecho.

Los hechos con relevancia jurídica a que se contrae el informativo son los siguientes:

Se vinculó para la demandada desde el 29 de julio de 2014, para desempeñar el cargo de cocinera y parrillera del negocio denominado “Pancho Rico”, pero que antes ya había trabajado para la misma empleadora; que tenía como funciones la preparación del menú diario del restaurante, esto es, mondongo, frijolada, pechuga a la plancha, etc. Y además cumplía con otras funciones; indica además, que devengada un sueldo semanal de \$400.000.00, lo cual se le pagaba en efectivo los días sábados; igualmente, que cumplía una jornada laboral de lunes a sábado de 6am a 5pm, y con descanso los días domingos y festivos; quien le impartía las órdenes lo era la señora COLOMBIA VARGAS GALINDO, quien era la propietaria del restaurante “Pancho Rico”; del mismo modo, aduce que en el año 2015 estando en el área de la cocina del restaurante tuvo un accidente, sufriendo quemaduras en la pierna izquierda con secuelas, y tiempo después sufrió otro accidente, cortándose el dedo meñique con el molino; señala igualmente que su empleadora nunca la afilió a la seguridad social ni le brindó protección adecuada; que la empleadora le hizo varios llamados de atención de manera humillante, denigrante y con agresión física, presentando renuncia 09 de marzo de 2016, impulsada por el maltrato y la ausencia de afiliación a la seguridad social, y que la demandada ha omitido pagarle las prestaciones sociales, vacaciones, y otros conceptos.

Contestación de la demanda:

Mediante Auto de fecha 06 de abril de 2018 (fl. 58), se tuvo por contestada la demanda, la llamada a juicio COLOMBIA VARGAS GALINDO, quien se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, y frente a los hechos, acepta algunos como ciertos, y otros los niega.- Manifestó que,

nunca existió un contrato de trabajo entre las partes, ya que la demandante era una trabajadora independiente que asistía esporádicamente al restaurante a desempeñar labores de aseo y, reemplazaba por cortos periodos. Como medios de defensa propuso la excepción de fondo que denomino, “carencia de derecho para demandar” (Fls.51-52).

La parte demandante presenta reforma a la demanda anexando pruebas documentales y testimoniales, la cual se tuvo por no contestada (fl. 59).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Con sentencia del 5 de julio de 2018, el Juzgado Veinticuatro (31) Laboral del Circuito de Bogotá, resolvió:

*“...**PRIMERO: DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la demandante JANIBET SILGADO MEDINA en calidad de trabajadora, y COLOMBIA VARGAS GALINDO en calidad de empleador, por el periodo comprendido entre el 29 de julio de 2014 al 09 de marzo de 2016.*

SEGUNDO: CONDENAR a COLOMBIA VARGAS GALINDO en calidad de empleador a cancelar a la demandante la suma de:

- a. \$1.286.666 por concepto de cesantías*
- b. \$116.192 por concepto de intereses a las cesantías*
- c. \$ 1.286.666 por concepto de prima de servicios*
- d. \$643.333 por concepto de vacaciones*
- e. \$19.466.180 por concepto de la sanción del art 65 del CST y*
- f. Los intereses moratorios a la tasa más alta vigente sobre los valores adeudados por prestaciones sociales y vacaciones desde el 09 de marzo de 2018 hasta el pago total de la obligación.*

TERCERO: CONDENAR en costas a la demandada COLOMBIA VARGAS GALINDO en cuantía de medio salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: ABSOLVER de las demás pretensiones incoadas por la demandante JANIBET SILGADO MEDINA a la demandada COLOMBIA VARGAS GALINDO.”.

Para llegar a la presente decisión el A quo manifestó que; no hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa, dado que en el interrogatorio de parte practicado a la parte demandante confiesa que renunció sin que este acreditado el motivo de la renuncia, aunado a ello la parte

demandante tampoco prueba el monto del salario devengado y por su parte la demandada confiesa que es la suma de \$800.000.00 pesos, tampoco impuso indemnización por no consignación de las cesantías, por considerar que la demandada de buena fe, creyó no tener un contrato de trabajo con la demandante.

Aunado a lo anterior establecido que la parte demandada debía probar el cumplimiento de sus deberes legales lo cual no hizo; por lo que se condenó al pago de las correspondientes prestaciones sociales, en cuanto a las horas extras reclamadas se negó lo pretendido en razón a que la carga de la prueba está en cabeza de la parte demandante, sin que probará lo que pretendía.

Del recurso de apelación de la parte demandante.

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación de manera parcial, expresando su inconformidad al indicar que no se analizó la indemnización por el no suministro de las dotaciones durante el tiempo de trabajo; situación probada por las declaraciones rendidas por los testigos y prueba documental anexa en la reforma a la demanda. Además de que el monto del salario no es de \$800.000.00 pesos, sin que se tuviera como prueba la constancia de no acuerdo ante el Ministerio de Trabajo en donde se indicó como salario \$1.200.000.00 pesos, prueba que no fue tachada de falso.

Del recurso de apelación de la parte demandada.

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación frente a la sentencia, en donde, su inconformidad se centró en que no hay lugar a declarar la existencia de un contrato de trabajo, dado que no se demostró el elemento de la subordinación y dependencia, aunado a ello en lo que refiere al extremo final del contrato de trabajo corresponde al 3 de febrero de 2016 como forme a lo indicado en el acta del Ministerio del Trabajo.

Alegatos de conclusión

Una vez corrido el traslado correspondiente el apoderado de la parte demandante, solicita se revoque la sentencia de primera grado en el sentido de condenar a las prestaciones sociales e indemnización moratoria sobre la base de un salario devengado por valor de \$1.400.000.00 pesos y

en consecuencia se reliquiden las condenas. Por su parte, la demandada guardo silencio.

CONSIDERACIONES

Revisado el expediente se encuentra que en la presente causa se cumplieron con todos los presupuestos tanto de la acción como de la demanda y del proceso, por lo que no existe causal de nulidad que invalide lo actuado, y faculta a esta Sala continuar con el trámite respectivo.

Problema Jurídico:

En atención al alcance de la apelación presentado por los apoderados de las partes, es claro que el litigio gira en torno a establecer; (i) si entre las partes existió una relación laboral regida por un verdadero contrato de trabajo y en consecuencia, si le asiste derecho a la actora en el reclamo de sus acreencias laborales, con especial énfasis en la valoración probatoria realizada por el A quo sobre los documentos y testimonios allegados al plenario, (ii) para lo cual deberá verificarse los extremos laborales del contrato de trabajo, (iii) dotaciones y (iv) el monto salarial devengado.

Por tanto, en virtud del principio de limitación y congruencia (artículo 66A del CPL y SS), la Sala estudiará los aspectos que fueron planteados por las partes recurrentes.

De la relación que ató a las partes

Al respecto, de forma reiterativa la jurisprudencia ha destacado que la característica principal que diferencia el contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta, es la condición subordinante a la cual se encuentra expuesta la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, entendiéndose que los demás elementos normal o regularmente concurren en cualquier contrato, bien sea de naturaleza laboral, civil o comercial.

Al punto, se pronunció la Corte en sentencia CSJ SL, 5 ago. 2009, rad. 36549:

*“Pues bien, como primera medida, es del caso recordar, que **para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado**, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y*

diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, dado que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S. del T. modificado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, que consagró que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

De acuerdo con lo anterior, al actor le basta con probar, la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es el empleador quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se establece que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros.” (Negrilla fuera de texto).

Ahora bien, como fundamentos normativos reglados en todo contrato de trabajo, se debe tener en cuenta lo contemplado por el Legislador en los artículos 22, 23 y 24 del C.S.T., con el fin de establecer si se dio, más que una relación laboral entre las partes, si existió un contrato de trabajo entre estas, ya que en ellas se define el contrato de trabajo, se fundan los elementos esenciales de este y se establece una presunción del mismo, pues a la letra estos indican:

“ARTICULO 22. DEFINICION.

- 1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.*

2. *Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.”*

“ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. ***Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:***

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. ***Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”*** (Negrilla fuera de texto)

“ARTICULO 24. PRESUNCIÓN. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

No obstante, quien habitualmente preste sus servicios personales remunerados en ejercicio de una profesión liberal o en desarrollo de un contrato civil o comercial, pretenda alegar el carácter laboral de su relación, deberá probar que la subordinación jurídica fue la prevista en el literal b) del artículo 1o. de esta ley y no la propia para el cumplimiento de la labor o actividad contratada.” (Negrilla fuera de texto)

Así las cosas, la actividad personal o prestación del servicio, que implica que quien reclama la existencia del contrato, deberá demostrar que la actividad o servicio fue realizada por sí mismo, sin que este presupuesto implique que la labor no pueda ser cumplida por el trabajador con la colaboración de ayudantes, siempre y cuando no falte su actividad personal como obligado a realizarla.

En cuanto a la dependencia o continuada subordinación, es la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador, el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato.

Por último, la existencia de salario, concepto que tiene como único fin retribuir la prestación del servicio, o contraprestación correspondiente a la prestación de la labor, el cual tiene un carácter retributivo y oneroso.

De otro lado, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que para que se declare la existencia de un contrato de trabajo, se requiere que se demuestre la actividad personal del trabajador y la incesante subordinación, sin embargo, el trabajador por lo menos deberá demostrar el primero de los elementos indicados en virtud a la presunción establecida en el artículo 24 del C.S.T. y para este último evento se invertiría la carga de la prueba, para que el empleador desvirtúe dicha presunción.

En este sentido, se refirió la CSJ – Sala de Casación Laboral en sentencia SL4027-2017, Radicado N° 45344 del 8 de marzo de 2017, proferida por el Magistrado Ponente Dr. Gerardo Botero Zuluaga, así:

“De ahí que, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral.

Lo anterior significa, que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado quien presta el servicio, que se traduce en un traslado de la carga probatoria. Ello tiene fundamento en el carácter tuitivo o protector de las normas del derecho al trabajo, que le otorgan a quien alega su

condición de trabajador, una ventaja probatoria consistente en probar la simple prestación del servicio a una persona natural o jurídica, para que se presuma esa relación contractual laboral.”
(Negrilla fuera de texto)

Para el caso concreto se debe indicar, que conforme a lo ya manifestado, se impone para el demandante la carga de la prueba en el sentido que deba demostrar si quiera la prestación o actividad personal desarrollada por él, durante el tiempo que el mismo prestó el servicio; lo que se encuentra plenamente demostrado, pues de los elementos probatorios obrantes en el plenario, como lo son el interrogatorio de parte absuelto por la demandada COLOMBIA VARGAS GALINDO, en donde señaló que, efectivamente la parte actora le prestó servicios en el restaurante de su propiedad “Pancho Rico”, ejerciendo labores en la cocina como lo era en la preparación de alimentos; actividades que fueron corroboradas con el análisis de las pruebas testimoniales recaudadas, en donde es claro que, en sede de primera instancia, el A quo no se equivoca cuando establece que la parte actora haya prestado de forma personal el servicio, pues así lo confirman las declaraciones de Alcides Álvarez, Ana Lucía Vergara y Diana Beatriz Vásquez Salas, quienes efectivamente ratifican que la demandante prestó sus servicios en el establecimiento de comercio de propiedad de la demandada.

De ahí que, luego del análisis en conjunto de las pruebas debidamente recaudadas, para la Sala es evidente que la demandada no logró desvirtuar la presunción legal respecto a la existencia de un contrato de trabajo y por el contrario, emerge el ejercicio de la subordinación jurídica de la demandante respecto de la demandada, por cuanto la demandante cumplía unas funciones de cocinera y parrillera en el restaurante de su propiedad denominado “Pancho Rico”, y dentro de sus funciones era la preparación de alimentos, con lo cual se entiende que ella debía cumplir estas labores dirigidas por su empleadora, en este caso, la señora COLOMBIA VARGAS GALINDO, en su condición de propietaria de restaurante denominado “Pancho Rico”; además, debía cumplir un horario establecido por su empleador.

Entonces, realizado el análisis crítico en conjunto, concluye la Sala sin duda que la demandada sí ejerció subordinación jurídica sobre la actora, elemento que diferencia el contrato de trabajo de cualquier otra modalidad contractual.

De los extremos laborales

Ahora, en cuanto a los extremos del vínculo contractual es el trabajador quien debe demostrar los mismos, nótese que en el presente caso no se

encuentra en discusión el extremo inicial de la relación laboral, sin embargo, el extremo final debe ser verificado en esta instancia, siendo necesario para ello el análisis de las pruebas aportadas y practicadas en el proceso, a folio 18 del plenario se encuentra constancia de no acuerdo No. 455 realizada ante el Ministerio de Trabajo, en donde se evidencia como hechos que la demandante reclama el reconocimiento y pago de prestaciones sociales y otros por una relación laboral comprendida entre el 29 de julio de 2014 al 3 febrero de 2016, hechos narrados por la señora Janibet, extremos que no se evidencia ser discutidos en dicha diligencia o acordados de dicha forma, por lo que, para la Sala resulta contradictorio lo indicado por la demandante en esa diligencia y lo expuesto en el presente proceso al indicar como extremo final de la relación laboral el 9 de marzo de 2016.

Siguiendo con dicho estudio de los interrogatorios de parte practicados la señora Colombia dice que la relación laboral se terminó a comienzos del año 2016 sin dar una fecha exacta y por su parte la demandante no hace referencia a fecha alguna de la finalización de la relación laboral, ya que no se le indago sobre la misma, por último, los testigos no dan referencia alguna de la terminación de la relación laboral, porque no la conocen o porque no se les indago.

Al analizar la situación, se considera que le asiste razón a la parte demandada, pues la contradicción que se da respecto de la fecha de terminación de la relación laboral, es provocada por la misma parte demandante, sin que se logre probar por la parte demandante que realmente el extremo final de la relación laboral lo fue el 9 de abril de 2016, así que debe tenerse como extremos laborales de la relación laboral dada entre la señora Janibet Silgado Medina y la señora Colombia Vargas Galindo el 29 de julio de 2014 al 3 de febrero de 2016.

Del salario devengado

El monto realmente devengado debe ser demostrado por la trabajadora y si bien se tiene certificación laboral a folio 17 del expediente, lo cierto, es que en interrogatorio de parte absuelto por la demandante esta confeso que no ganaba más de \$1.000.000.00 o \$1.200.000.00, salario que indica varia y del cual manifiesta no estar segura de recibirlo, sin embargo, la demandada acepto que el salario reconocido a la demandante era la suma de \$800.000.00 pesos, el cual fue tomado por la Juez primigenio como base para establecer el monto de las acreencias laborales adeudadas.

Indemnización por el no suministro de las dotaciones

La parte demandante reclama el pago de la indemnización por el no suministro de dotaciones, y su respectiva compensación en dinero, durante todo el periodo laborado.

Ahora, la parte demandada en el interrogatorio de parte, confesó que solamente le entregó un delantal a la demandante para prestar sus servicios, y que no le dio ningún otro elemento. Debe recordarse que, de vieja data, la Sala Laboral de la CSJ ha enseñado que una vez terminada la relación de trabajo pierde su objeto la entrega de las dotaciones de labor en especie, por lo que sólo quedaría la eventualidad de reclamar los perjuicios irrogados con el incumplimiento, debidamente acreditados y evaluados.

Al respecto, se aprecia que al plenario se arrimó una cotización sobre uniformes (fl. 87), de la cual, se puede observar que no tiene fecha de elaboración, con lo que no se puede determinar si estos elementos pertenecen al período en que la parte demandante prestó sus servicios a la demandada; y por tanto, es claro que con dicho documento no se puede determinar o demostrar los perjuicios que se deprecian en el presente asunto, por la no entrega de esta dotación en vigencia de la relación laboral, y al no probarse los perjuicios que se solicitan, lleva a que esta Corporación absuelva a la demandada de esta pretensión de la demanda.

En consecuencia, se modifica los ordinales primero y segundo de la sentencia apelada conforme a lo expuesto en la parte motiva estableciéndose como extremo final de la relación laboral el 3 de febrero de 2016 y en consecuencia la modificación de los valores objeto de condena en virtud a la modificación de la fecha final del contrato de trabajo. Sin costas en esta instancia, por no haberse causado. Se confirman las de primera instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera De Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal primero de la sentencia proferida el 5 de julio de 2018, por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por la señora **JANIBET**


SILGADO MEDINA en contra de la señora **COLOMBIA VARGAS GALINDO**, para en su lugar, DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 29 de julio de 2014 al 3 de febrero de 2016.


SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia proferida el 5 de julio de 2018, por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá dentro del proceso ordinario instaurado por la señora **JANIBET SILGADO MEDINA** en contra de la señora **COLOMBIA VARGAS GALINDO**, para en su lugar, cancelar;

- a. \$1.211.111.11 por concepto de cesantías.
- b. \$145.333.33 por concepto de intereses a las cesantías.
- c. \$1.211.111.11 por concepto de prima de servicios.
- d. \$605.555.55 por concepto de vacaciones.
- e. \$19.199.999.99 por concepto de la sanción del art. 65 del CST y
- f. Los intereses moratorios a la tasa más alta vigente sobre los valores adeudados por prestaciones sociales y vacaciones desde el 4 de febrero de 2018 hasta el pago total de la obligación.

TERCERO: En todo lo demás se confirma la sentencia apelada.

Notifíquese y cúmplase,


JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA
Magistrado Ponente


MILLER ESQUIVEL GAITÁN
Magistrado


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado