República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 10 2015 00228 01
R.I. : S-2239
DE : JOSE LUIS RAMIREZ MONTAÑO
CONTRA : FELICIA ISABEL BARRERA VERA y GAS NATURAL S.A.ESP.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL,** procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, contra la sentencia de fecha 24 de mayo de 2019, proferida por la Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada FELICIA ISABELS BARRERA VERA, desde el 10 de enero de 2009 al 2 de agosto de 2012, mediante contrato de trabajo, desempeñando el cargo de TECNICO EN INSTALACIONES PARA SUMINISTRO DE GAS NATURAL; que una vez finiquitado el contrato, la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, no pagó el valor de sus prestaciones sociales y vacaciones, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo; siendo solidariamente responsable del pago de las mismas, la demandada GAS NATURAL S.A., por ser contratante de los servicios de la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, en calidad de contratista; que en enero de 2012, empezó a sentir dolencias en su estado de salud, como dolor lumbar entre otras dolencias, al punto que se le practicó una cirugía lumbar; que durante la vigencia del contrato, el actor, nunca fue afiliado al sistema de seguridad social en salud; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

La demandada ISABEL BARRERA VERA FELICIA, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, dado que, entre el demandante y ésta, jamás existió contrato de trabajo alguno, ya que, los servicios personales del actor, se vinculaban esporádicamente, mediante sendos contratos de prestación de servicios de carácter independiente, no adeudándosele acreencia laboral alguna; proponiendo la tacha de falsedad, respecto de la certificación laboral, visible a folio 867 del expediente; y, como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, ENTRE OTRAS, (fls. 191 a 222); dándosele por contestada mediante providencia del 26 de noviembre de 2015, (fol.316).

Por su parte, la accionada GAS NATURAL S.A. ESP., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento factico y jurídico, en la medida en que, entre el demandante y esta entidad, jamás existió vínculo laboral alguno, mucho menos que pueda hablar de solidaridad alguna; proponiendo como excepciones de fondo, las de: INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, entre otras, (fls.249 a 267); dándosele por contestada mediante providencia del 26 de noviembre de 2015, (fol.316).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 24 de mayo de 2019, declaró no probada la tacha de falsedad propuesta por la accionada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, condenándola al pago de la sanción establecida en el articulo 274 del CGP.; no obstante, absolvió a las demandadas, de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el actor, no había probado la existencia del contrato de trabajo, base de sus pretensiones, declarando probada las excepciones de inexistencia del contrato de trabajo y cobro de lo no debido por ausencia de causa, condenando es costas de primera instancia a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, con la decisión de instancia, interpone parcialmente el recurso de apelación, a fin que, se absuelva de la condena impuesta a título de sanción, ante la improsperidad de la tacha de falsedad que propuso contra el documento visible a folio 867 del expediente, ya que, la misma, no fue interpuesta de la mala fe, o con temeridad.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo estableció en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad, expresados por la parte demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisará sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dado que, la parte actora, no la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones de la demanda, dándose los presupuestos del art. 69 del CPTSS, para tal efecto.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, así como en ejercicio del Grado de Jurisdicción de Consulta, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si entre el demandante y la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, existió un contrato de trabajo, dentro del periodo comprendido del 10 de enero de 2009 al 2 de agosto de 2012; y, si en virtud del mismo, la demandada GAS NATURAL S.A. ESP., es solidariamente responsable del pago de las pretensiones objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en la demanda.

Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si resulta procedente la condena impuesta en cabeza de la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, a título de sanción, conforme a lo dispuesto en el artículo 274 del C.G.P., tal como lo dispuso la Juez de instancia.

Lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El art. 23 del mismo régimen, que señala como elementos esenciales configurativos de la relación laboral que se discute, la prestación personal del servicio, la continuada subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador y el salario como retribución del servicio.

A renglón seguido, **el Art. 24 de la misma obra** consagra la presunción según la cual, se supone que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

La anterior presunción no exime al demandante, de la obligación de demostrar su vigencia en el tiempo y el salario alegado, como supuestos básicos constitutivos de la relación laboral.

El art. 64 del C.S.T., el cual establece de forma tarifada, la indemnización de perjuicios por el rompimiento injustificado del contrato de trabajo, por parte del empleador.

Por su parte, el ART. 34 del C.S.T. establece que son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos 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 beneficio 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..."

El art. 35 del C.S.T., según el cual, son simples intermediarios, las personas que contratan servicios de otras, para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador; y, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos, en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un empleador, para beneficio de este, en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

Seguidamente, señala la norma que el que celebre contrato de trabajo, obrando como simple intermediario, debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del empleador, sopena de responder solidariamente de las obligaciones respectivas.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, **así mismo**, estableció dicha norma, **que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación**, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagró **que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación**, sin la autorización

de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000,** sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

El **Articulo 274 del CGP,** establece que, cuando la tacha de falsedad se decida en contra de quien la propuso, se condenará a este a pagar a quien aportó el documento el valor del veinte por ciento (20%) del monto de las obligaciones contenidas en él, o de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) cuando no represente un valor económico. La misma sanción se aplicará a la parte que adujo el documento a favor de la que probó la tacha.

Cuando el apoderado judicial formule la tacha sin autorización expresa de su mandante, será solidariamente responsable del pago de la suma a que se refiere el inciso anterior y de las costas.

Las mismas consecuencias se aplicarán a la parte vencida y, en su caso, a su apoderado judicial, en el trámite de verificación de autenticidad del documento desconocido. Tratándose de documentos emanados de terceros, la sanción solo procede cuando esté acreditada la mala fe de quien desconoce el documento y, en su caso, de su apoderado.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., impone al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Analizado en conjunto el acervo probatorio recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; en primer término, por cuanto del análisis de las pruebas practicadas, advierte la Sala, que la parte actora, no logró acreditar el contrato de trabajo realidad, base de sus pretensiones, no siendo suficiente para acreditar el mismo, la prueba documental, visible a folio 867 del expediente, consistente en la certificación expedida por la aquí demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, cuya autenticidad, fue establecida dentro del curso del proceso, al resultar impróspero el incidente de tacha de falsedad que propuso la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA; no obstante, de dicha certificación, como de los testimonios recepcionados, emerge con suficiente claridad que el vínculo que existió entre el actor y la aquí demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, fue bajo la modalidad del contrato de prestación de servicios de carácter independiente, como a su vez, lo afirma el actor, al momento de absolver el respectivo interrogatorio de parte, careciendo de soporte real dicha certificación, por no existir elemento de juicio alguno que contrapruebe lo afirmado por los testigos como en la certificación del folio 867 del expediente, esto es, que acredite las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que el demandante, prestó sus servicios personales a favor de la aquí demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, diferentes a las de los contratos de prestación de servicios que suscribieron las partes; muy por el contrario, lo que sí está acreditado dentro del proceso es que el demandante, prestó servicios de forma esporádica a la

demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, mediante contratos de prestación de servicios, los cuales fueron debidamente cancelados, al momento de finalizar su ejecución, no derivándose de los mismos, ninguna responsabilidad solidaria, en cabeza de la demandada GAS NATURAL S.A. ESP., a las luces de lo establecido en el art. 34 del CST., por no existir contrato laboral alguno entre el actor y la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA; existiendo total orfandad probatoria, en la actividad del demandante, tendiente a demostrar el contrato de trabajo, fundamento de sus pretensiones, resultando acertada la decisión del a-quo, al absolver a las demandadas, de las pretensiones de la demanda.

En segundo lugar, se mantendrá incólume la sentencia impugnada, por ajustarse a derecho, la condena impuesta por el a-quo, en contra de la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA, toda vez que, la tacha de falsedad, propuesta por la accionada, respecto de la certificación de fecha 25 de noviembre de 2013, visible a folio 867, resultó impróspera, aparejando como consecuencia, la imposición de la sanción, en los términos del artículo 274 del CGP., siendo esta una responsabilidad eminentemente de carácter objetivo, no susceptible de considerar la buena o mala fe del impugnante, ajustándose a derecho la sanción impuesta por el a-quo, en cabeza de la demandada FELICIA ISABEL BARRERA VERA.

Así las cosas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de CONFIRMARSE la sentencia impugnada, en todas sus partes, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada **FELICIA ISABEL BARRERA VERA**, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta, en favor del demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 24 de mayo de 2019, proferida por la Juez 10ª Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin COSTAS en esta instancia.

La presente decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

48784 4SEP'28 AM 8:34

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 13 2019 0005 01
R.I. : S-2237
DE :LIGIA SANCHEZ GAVIRIA
CONTRA :COLPENSIONES

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **5 de junio de 2019**, proferida por el **Juez 13 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que por ser beneficiario del régimen de transición, de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, le asiste el derecho a que su pensión de vejez, sea reconocida, liquidada y pagada, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, sumando los tiempos cotizados, tanto en el sector público como en el sector privado, por ser más beneficiosa esta normatividad frente a las demás normas que regulan su pensión, por vía de transición, Ley 71 de 1988, en aplicación

del principio de favorabilidad, ya que, sumadas la totalidad de las semanas cotizadas, en ambos sectores, arroja un total de 1.333 semanas, cotizadas durante toda su vida laboral, lo que incrementaría la tasa de reemplazo al 90% del IBL, superior a la que tuvo en cuenta COLPENSIONES, en la Resolución SUB-322057 del 11 de diciembre de 2018, con fundamento en la Ley 71 de 1988, Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003; que el 25 de septiembre de 2018, solicitó la reliquidación de la pensión, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, junto con los intereses del retroactivo pensional reconocido, incluyendo el tiempo laborado como trabajador que fuera de la CONTRALORIA DE BOGOTÁ; solicitud que no fue contestada al momento de impetrar la presente acción; que incoó la presente acción, el 19 de diciembre de 2018; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, ya que, al actor, no se le puede reconocer y pagar la pensión de vejez, bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990, incluyendo los tiempos cotizados, tanto en el sector público con en el sector privado, ajustándose a derecho las Resoluciones por medio de las cuales COLPENSIONES, reconoció el derecho pensional al actor, bajo las disposiciones de la Ley 797 de 2003, con una tasa de remplazo del 66.761%; proponiendo como excepciones de fondo las de PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, entre otras; (fls.39 a 45); dándose por contestada, mediante providencia del 11 de abril de 2019, (fol.54).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 5 de junio de 2019, absolvió a COLPENSIONES, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el Acuerdo 049 de 1990, no permite la inclusión de los tiempos cotizados en el sector público, para cumplir con el requisito mínimo de semanas, ni incrementar la tasa de reemplazo,

establecida en dicha normatividad, ya que, solo se deben tener en cuenta, las semanas cotizadas exclusivamente al ISS, hoy, COLPENSIONES, ya que, la norma que lo permite es la Ley 71 de 1988, condenando en Costas a la parte demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se REVOQUE la sentencia, en cuanto absolvió a la demandada, de las pretensiones de la demanda, ya que, si es posible a que se le reconozca y pague su derecho pensional, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, sumando las semanas cotizadas, tanto en el sector público como en el sector privado, por ser Colpensiones, la entidad pagadora de la prestación pensional, conforme, a la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, trazada en las sentencias SU-769 de 2014 y SU-057 DE 2018.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia **impugnada**, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si la demandante, es beneficiaria del régimen de transición, de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993; y si, en virtud del mismo, le asiste a la demandada, la obligación de reconocer y pagar la pensión de vejez a la demandante, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, computando la totalidad de las semanas cotizadas tanto en el sector público como en el sector privado al ISS, durante toda su vida laboral; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El artículo 53 de la Constitución Política de 1991, que consagra como principios fundamentales del derecho laboral y de la seguridad social, entre otros, el de la remuneración mínima vital y móvil, el que garantiza el reajuste periódico de las pensiones legales y el de la condición más beneficiosa en la interpretación y aplicación de las fuentes formales del derecho, en caso de duda.

El artículo 48 de la Constitución Política Colombiana, como el artículo 3º de la Ley 100 de 1993, que garantizan el derecho a la seguridad social, como un derecho de carácter irrenunciable.

El art.36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya el actor, sus pretensiones.

El art. 31 de la Ley 100 de 1993, dispuso que a los afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, le serán aplicables las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte, a

cargo del Instituto de los Seguros Sociales, con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en esta Ley.

El parágrafo transitorio No 4 del art.1° del Acto Legislativo No 01 de 2005, el cual estableció que el Régimen de Transición consagrado en la Ley 100 de 1993, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, excepto para los trabajadores, que estando amparados con dicho régimen, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia el presente acto legislativo, el cual entró el 25 de julio de 2005.

Como Régimen pensional anterior vigente a la Ley 100 de 1993, que regía al interior del ISS, tenemos el Acuerdo 049 de 1990, en cuyo artículo **12,** consagra los requisitos mínimos exigidos para obtener la pensión de vejez, 55 años si es mujer o 60 años si es hombre; y, 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, ó 1.000 semas cotizadas en cualquier tiempo; y, en su **artículo 20**, la tasa de remplazo máxima del 90%.

A su vez, el art. 13 del mismo Acuerdo, señala que para entrar a disfrutar la pensión será necesaria la desafiliación del sistema.

El Literal "f", del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, señala que, para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta, la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al ISS o a cualquier Caja, Fondo o Entidad del Sector Público o Privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicios.

El art. 9° de la Ley 797 de 2003, según el cual, el respectivo Fondo, tiene (4) meses, contados a partir de la radicación de la petición, para reconocer la pensión de vejez solicitada.

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 establece que a partir del 1° de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas

pensiónales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés, moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones derivadas de las leyes sociales.

Sentencia SU-769 del 16 de octubre de 2014; y SU-057 de 2018.

PREMISA FACTICA

De otra parte los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis de la prueba documental aportada por cada una de las partes, la Sala, pudo establecer, que la demandante, nació el 26 de marzo de 1957, que cumplió la edad de 55 años, el 26 de marzo de 2012; que para el 1º de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, contaba con más de 35 años de edad; que efectúo cotizaciones tanto a COLPENSIONES, como a la CAJANAL, en esta última en su condición de trabajadora del sector público, que dentro del periodo comprendido del 20 de diciembre de 1982 al 31 de marzo de 2012, fecha de su última cotización, incluyendo los tiempos cotizados, tanto en el sector público como privado, durante toda su vida laboral, cotizó un total de 1.340 semanas; que mediante Resolución SUB-322057 del 11 de diciembre de 2018, Colpensiones, reconoció la pensión de vejez a la actora, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, sin incluir las semanas cotizadas en el sector público, con una tasa de reemplazo del 75%, sobre un IBL, determinado en la suma de $2'016.384=, obteniendo como primera mesada pensional la suma de $1´512.288; que incoó la presente acción, el 19 de diciembre de 2018; todo lo anterior, se colige de la documental vista a folios 10 a 27 y 30 a 34 del expediente, prueba esta que no fue objetada,

desconocida ni tachada de falsa por las partes, razón por la cual ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio.

Demostrados como se encuentran los enunciados fácticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a esta Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a Colpensiones, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; ya que, contrario a lo considerado por el a-quo, a la actora, sí le asiste el derecho a que su pensión de vejez, sea reconocida y liquidada con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, por vía de transición, incluyendo las semanas cotizadas tanto al ISS, hoy, COLPENSIONES, como las del SECTOR PUBLICO, cotizadas ante la CAJA DE PREVISION DEL DISTRITO DE BOGOTÁ, dentro del periodo comprendido del 8 de septiembre de 1989 al 31 de diciembre de 1.995, sumando un total de tiempo cotizado, en ambos sectores, de 1.340 semanas, tal como se colige de la Resolución SUB-322057 del 11 de diciembre de 2018; pasando por alto el Juzgador de instancia, lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el art. 13 de la citada ley, según los cuales, a los afiliados al régimen de prima media con prestación definida, le son aplicables las disposiciones vigentes, para los seguros de invalidez, vejez y muerte, a cargo del Instituto de Seguros Sociales, hoy, COLPENSIONES, que para el caso que nos ocupa, corresponde al Acuerdo 049 de 1990, normatividad que regía al interior del "I.S.S.", al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, 1º de abril de 1994, a nivel nacional, y 30 de junio de 1995, a nivel Departamental, debiendo tener en cuenta para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones, contempladas en los dos regímenes, las semanas cotizadas, con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, ante el ISS ó ante cualquier CAJA DE PREVISION, que para el caso que nos ocupa, la demandante, cotizó tanto al ISS, como a CAJAS DE PREVISION, como trabajadora del sector público y privado, por ser además, Colpensiones, la entidad pagadora de la prestación pensional de la demandante; amen que, el citado Acuerdo 049 de 1990, no dispone, de forma expresa, que las cotizaciones requeridas, para

obtener la pensión de vejez, con fundamento en dicha normatividad, deban realizarse de forma exclusiva y directa a COLPENSIONES, como trabajadora privada; nótese como, sobre el particular, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencias SU-769 de 2014 y SU-057 de 2018, al interpretar el sentido y alcance del art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, precedente jurisprudencial de obligatorio acatamiento para los Jueces, sostuvo que, para la consolidación del mínimo de semanas exigidas por el art.12 del Acuerdo 049 de 1990, no se requiere que estas hayan sido cotizadas de manera exclusiva al Instituto de Seguros Sociales, hoy COLPENSIONES, sino que basta con que esta sea la entidad pagadora de la prestación pensional que se reclama para aplicar el Acuerdo 049 de 1990, siendo factible, además, computar las semanas cotizadas en otras CAJAS DE PREVISION, **criterio este que también recogió actualmente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL-19472020 (Radicación 70918) del 1º de julio de 2020, Magistrado Ponente IVAN MAURICIO LENIS GOMEZ**; de otra parte, resalta la Sala, que al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, dicha preceptiva, en su artículo 13, literal f), estableció que para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones del régimen de prima media con prestación definida, al que pertenece la demandante, se tendría en cuenta los tiempos de servicios cotizados ante las CAJAS DE PREVISION, del sector público ó privado, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; nótese como, los sistemas pensionales anteriores a la Ley 100 de 1993, si bien, no quedaron atados a esta preceptiva, en cuanto a la edad, tiempo de servicios o número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez, no ocurre lo mismo frente al cómputo de las semanas para consolidar el requisito mínimo requerido, conforme a lo preceptuado en el literal f) del art. 13 de la Ley 100 de 1993, como el literal d) del artículo 9º de la Ley 797 de 2003, según se infiere del texto del artículo 36 de la citada ley 100 de 1993, que consagró el régimen de transición, sobre el cual apoya sus pretensiones la demandante; en ese orden de ideas, resultaba perentorio para el Juez de instancia, aplicar el principio constitucional de la condición más favorable al trabajador, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, en la medida en que a la actora, se le debió reconocer la pensión de vejez, con base en el Acuerdo 049 de 1990, debiéndosele computar todo el

tiempo cotizado por la demandante, 1.340 semanas, a efectos de determinar la tasa de remplazo en los términos establecidos en el art. 20 del citado Acuerdo 049 de 1990; y, aun cuando no desconoce esta Sala, lo decidido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Laboral, en sentencia No 50896 del 24 de agosto de 2016, Magistrado Ponente, Dr. Fernando Castillo, no obstante, dicho criterio fue modificado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente **Sentencia SL-19472020 (Radicación 70918) del 1º de julio de 2020, Magistrado Ponente IVAN MAURICIO LENIS GOMEZ;** y, en el peor de los casos, en aplicación del principio laboral de la condición más favorable, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, frente a dos interpretaciones razonables sobre una misma norma de seguridad social, según Sentencia T - 395 de 2016, el Juez de instancia, debió aplicar la interpretación más favorable al trabajador, que en el caso que nos ocupa, corresponde a la interpretación que la Corte Constitucional le dio al art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, en las Sentencias SU-769 de 2014, como en la SU-057 de 2018, como el criterio plasmado por **la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL-19472020 (Radicación 70918) del 1º de julio de 2020, Magistrado Ponente IVAN MAURICIO LENIS GOMEZ,** las que permite acumular las cotizaciones efectuadas tanto al ISS, como a CAJAS DE PREVISIÓN, como trabajadora del sector público y privado; habiendo cumplido la actora, los requisitos señalados en el artículo 12 del citado Acuerdo, tal como se analizó en precedencia, esto es, 55 años de edad, a la que arribó el 26 de marzo de 2012, y, 1.340 semanas cotizadas, efectuando su última cotización a COLPENSIONES, el 31 de marzo de 2012.

Así las cosas, habrá de CONDENARSE a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de vejez de la demandante, con fundamento en el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, es decir, con una tasa de remplazo del 90%, del Ingreso Base de Liquidación, determinado en la suma de $2'016.384, sobre el cual no existe discusión en el recurso de alzada, lo que nos arroja como primera mesada pensional la suma de $1'814.745=, a partir del 1º de abril de 2012, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año; igualmente, se condenará a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la demandante, las

diferencias dinerarias pensionales existentes, entre la pensión primigenia que viene pagando a la actora, y, el monto de la pensión aquí reconocida, a través de esta providencia, causadas a partir del 25 de septiembre de 2015, sumas estas que deberán pagarse, debidamente indexadas, teniendo encueta el IPC causado desde la fecha de exigibilidad de cada una de las diferencias pensionales adeudadas y hasta cuando se verifique su correspondiente pago, según certificación que expida el DANE; toda vez que, las diferencias pensionales, causadas con anterioridad al 25 de septiembre de 2015, se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción, si se tiene en cuenta que la actora, interrumpió el termino prescriptivo con la reclamación administrativa presentada el 25 de septiembre de 2018, habiendo incoado la presente acción el 19 de diciembre de 2018, según acta de reparto vista a folio 27 del expediente; resultando improcedentes los intereses moratorios deprecados, sobre las diferencias pensionales existentes, comoquiera que la pensión de vejez de la demandante, cuyo reconocimiento se ordena a través de esta providencia, tiene como sustento, la nueva línea jurisprudencial, trazada por la Corte Constitucional, en la Sentencia No SU – 769 del 16 de octubre de 2014, como en la SU-057 de 2018, como por la **Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL-19472020 (Radicación 70918) del 1º de julio de 2020, Magistrado Ponente IVAN MAURICIO LENIS GOMEZ**; obrando la demandada, de buena fe, al negar el derecho de la demandante, con estricto apego a la Ley.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, imponiendo las COSTAS de primera instancia, en cabeza de la demandada.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- **REVOCAR** la sentencia apelada, de fecha 5 de junio de 2019, proferida por el **Juez 13 Laboral del Circuito de Bogotá**; y, en su lugar, CONDENESE a COLPENSIONES, a reconocer y pagar la pensión de vejez de la demandante LIGIA SANCHEZ GAVIRA, bajo las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, a partir del 1º de abril de 2012, en cuantía de **$1'814.745=,** 13 mesadas al año, junto con los aumentos legales a que haya lugar año tras año, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARENSE probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por la demandada, y no probados los demás medios exceptivos, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, CONDENESE a la demandada COLPENSIONES, a reconocer y pagar a la demandante LIGIA SANCHEZ GAVIRA, las diferencias dinerarias pensionales existentes, entre el monto de la mesada pensional primigenia que viene pagando a la actora, y, el monto de la pensión de vejez reconocida a través de esta sentencia, causadas a partir del 25 de septiembre de 2015, sumas estas que deberán pagarse debidamente indexadas, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- CONDENAR en COSTAS de primera instancia a COLPENSIONES.

QUINTO.- ABSOLVER a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO.- Sin costas en esta instancia.

La presente decisión queda notificada en **ESTRADOS** a las partes.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSR SECRET S. LABORAL

40702 4SEP'20 AM 8:32

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 20 2017 00655 02
RI : S-2233
DE : JOSE SAIN RICO SANCHEZ
CONTRA : COMPAÑÍA TRANSPORTASDORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. Y OTROS

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto, tanto por el demandante, como por la demandada PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., contra la sentencia de fecha 5 de junio de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de síntesis, afirma el demandante, que ingresó a laborar al servicio de la entidad demandada THOMAS GREG & SONS TRANSPORTADORA DE VALORES S.A., hoy, COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., a partir del 23 de diciembre de 2010, y hasta el 10 de abril de 2017, de forma permanente e ininterrumpida, en el cargo de escolta vehicular, fecha ultima en que la demandada, dio por terminado, de forma unilateral y sin justa causa, el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, devengado como ultimo salario, la suma de $1'292.967=; habiéndose presentado diferentes figuras, dentro del curso de la relación laboral, para distraer la existencia de una relación única de trabajo, dentro de los extremos temporales alegados; ya que, inicialmente, sus servicios fueron vinculados a través de la empresa temporal denominada SERDEMPO SAS, desde el 23 de diciembre de 2010 hasta el 17 de julio de 2012, posteriormente, a través de la empresa EMPOSER LTDA., desde el 12 de agosto de 2012 hasta el 23 de noviembre de 2016 y, por último, a través de la empresa SEGURIDAD COSMOS LTDA., desde el 24 de noviembre de 2016 al 10 de abril de 2017; que para la fecha del despido, 10 de abril de 2017, el actor, se encontraba amparado por fuero circunstancial, tornándose en inexistente dicho despido, toda vez que, no medió autorización del Ministerio del trabajo; ya que, al interior de la empresa existía un conflicto colectivo, suscitado con la presentación del pliego de peticiones que hiciera SINTRAPROSEGUR, asociación sindical, a la cual se afilió el actor, el 25 de noviembre de 2016; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, con la única demandada, COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, bajo el argumento que, entre ésta demandada y el actor, jamás existió relación laboral alguna; ya que, sus servicios de escolta los prestó, al interior de la empresa, en calidad de trabajador de

las empresas contratistas SEGURIDAD COSMOS LTDA. y EMPOSER LTDA.; luego, al no ser trabajador, el actor, de la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., no le era posible afiliarse a los sindicatos SINTRAVALORES y SINTRAPROSEGUR, ya que, a estos sindicatos, solo se pueden afiliar los trabajadores directos de COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE FUERO CIRCUNSTANCIAL, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACION, BUENA FE, entre otras, (fls.247 a 272); dándosele por contestada mediante providencia del 18 de mayo de 2018, (fol.427).

El a-quo, mediante providencia del 18 de julio de 2018, ordenó vincular a las empresas SEGURIDAD COSMOS LTDA., SERDEMPO SAS y EMPOSER LTDA, al declarar probada la excepción previa de falta de integración del litis consorte necesaria; quienes oportunamente contestaron la demanda en los siguientes términos:

La demandada EMPOSER LTDA., aun cuando acepta la relación laboral con el demandante, su modalidad contractual, como los extremos temporales de dicha relación laboral, esto es, del 11 de agosto de 2012 al 24 de noviembre de 2016, habiendo sido sustituida por SEGURIDAD COSMOS LTDA.; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, el actor, nunca fue trabajador directo de la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., ya que, sus servicios los prestó en ejecución del contrato de prestación de servicios de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego, celebrado entre ésta empresa y COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.; habiéndosele cancelado la totalidad de los salarios y prestaciones sociales, causadas durante dicho periodo; no habiendo lugar, a que el actor, se beneficie de las normas convencionales que regían al interior de la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, entre otras, (fls.438 a 457); dándosele

por contestada mediante providencia del 19 de septiembre de 2018, (fol.472).

La vinculada Empresa SEGURIDAD COSMOS LTDA., aun cuando acepta la existencia de la relación laboral con el demandante, su modalidad contractual, como los extremos temporales del 24 de noviembre de 2016 al 9 de abril de 2017; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, al actor se le cancelaron en legal forma, todas sus prestaciones sociales, habiéndosele terminado su contrato de trabajo con justa causa; por lo que el actor, nunca fue trabajador directo de COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.; ya que, sus servicios los prestó, en ejecución del contrato de prestación de servicios de escolta y vigilancia fija y móvil, con armas de fuego en los lugares, instalaciones y bienes muebles e inmuebles que PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., requiera a nivel nacional, el cual le fue sustituido por EMPOSER LTDA., el 24 de noviembre de 2016, periodo dentro del cual, le fueron canceladas todas las acreencias laborales derivadas de dicha relación; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, entre otras, (fls.487 a 506); dándosele por contestada mediante providencia del 25 de febrero de 2019, (fol.553).

La demandada Empresa Temporal SERDEMPO S.A.S., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, el actor, fue vinculado a través de esta temporal, mediante sendos contratos de trabajo, a término fijo, los cuales, estuvieron vigentes del 23 de diciembre de 2010 al 16 de abril de 2011; del 23 de abril de 2011 al 29 de julio de 2011; del 4 de agosto de 2011 al 13 de septiembre de 2011; del 22 de noviembre de 2011 al 16 de marzo de 2012; y, del 22 de marzo de 2012 al 17 de julio de 2012, en el cargo de escolta vehicular, habiéndosele liquidado y cancelado cada uno de los contratos, en legal forma; habiendo laborado al interior de la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., en calidad de trabajador en misión; no siéndole aplicables al demandante, dentro de los mencionados periodos, las normas convencionales que regían al interior de la

COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. y SINTRAVALORES S.A.; proponiendo como excepciones de fondo las de COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, entre otras, (fls.515 a 538); dándosele por contestada mediante providencia del 25 de febrero de 2019, (fol.553).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 5 de junio de 2019, aun cuando declaró que entre el actor y la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., existió un contrato de trabajo, a término indefinido, vigente entre el 23 de diciembre de 2010 al 10 de abril de 2017, desempeñando el cargo de escolta vehicular; no obstante ABSOLVIÓ a la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el acto, no probó que para la fecha del despido, estuviese vigente el conflicto colectivo que suscitó el sindicato de la empresa, con la presentación del pliego de peticiones del 18 de julio de 2016, existiendo un decaimiento del mismo, por falta de interés de las partes, al no acreditarse el cumplimiento de las etapas establecidas legalmente para tal efeto, no configurándose el fuero circunstancial alegado, base de las pretensiones de la demanda; condenando en costas al actor.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

La parte actora, como la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., interponen el recurso de apelación, bajo los siguientes términos:

La parte actora, solicita, se revoque la sentencia, en cuanto negó las pretensiones de la demanda, relacionadas con el reintegro y la indemnización derivada del mismo; ya que, quedó demostrado que la demandada, omitió el trámite disciplinario, para imponer la sanción del despido, quedando sin validez el mismo, conforme a lo preceptuado en la

cláusula 6ª de la Convención Colectiva de Trabajo Vigente, para los años 2008-2009, al interior de la demandada PROSEGUR SA., aunado a que el decaimiento del conflicto colectivo, devino por culpa del empleador, al no cumplir con la obligación de atender a los representantes del sindicato, negligencia del empleador que no puede afectar los intereses de los trabajadores sindicalizados, no habiendo lugar, tampoco, a la imposición de costas a su cargo, como erradamente lo estimó el a-quo.

Por su parte la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., se duele de la sentencia, en cuanto declaró la existencia de un contrato de trabajo realidad, entre el demandante y la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., errando el a-quo, al valorar la prueba documental allegada, para llegar a tal determinación; ya que, de la prueba documental aportada, emerge con suficiente claridad que los servicios personales del demandante, fueron directamente contratados por las empresas vinculadas SERDEMPO S.A.S., EMPOSER LTDA. y SEGURIDAD COSMOS LTDA.; pues, el objeto social de PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., es el transporte de valores, mas no la seguridad y vigilancia de los mismos, por eso fue que se vio en la necesidad de contratar los servicios de vigilancia de EMPOSER LTDA. Y SEGURIDAD COSMOS LTDA.

ALEGATOS DE CONCLUSION EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las demandadas, SERDEMPO SAS, SEGURIDAD COSMOS LTDA, EMPOSER LTDA, y COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados tanto por el demandante, como por la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto tanto por el demandante, como por la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si efectivamente entre el demandante y la empresa demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., existió un contrato de trabajo, en los términos y condiciones en que lo declaró el juez de instancia; y, si en virtud del mismo, recae la obligación en cabeza de la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia apelada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El Artículo 56 del mismo Código, establece de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus

trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

El Art. 71 de la Ley 50 de 1990, establece que las Empresa de servicios temporales, son verdaderos empleadores y como tales responden por sus obligaciones legales, respecto de sus trabajadores, sean estos de planta o en misión.

El Artículo 73 de la citada Ley, establece que se denomina usuario, toda persona natural o jurídica que contrate los servicios de las empresas de servicios temporales.

El ARTÍCULO 77 de la Ley 50 de 1990, establece que los usuarios de las empresas de servicios temporales, sólo podrán contratar con éstas en los siguientes casos: 1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código Sustantivo del Trabajo; 2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad; y, 3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

El Art. 39 de la Constitución Política de Colombia de 1991, les da el derecho a los trabajadores y empleadores de constituir Sindicatos o Asociaciones sin la intervención del Estado.

El Art. 55 de la misma Constitución, garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley; asistiéndole al Estado el deber de promover la concertación y los demás medios para la solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo.

El Art. 432 del C.S.T., señala que el conflicto colectivo se promueve con la presentación del pliego de peticiones que hace el sindicato o los trabajadores al empleador, a través de sus representantes.

El Art. 434 del mismo Código, señala que las conversaciones de negociación de los pliegos de peticiones, en esta etapa de arreglo directo, durarán 20 días calendario, prorrogables de común acuerdo entre las partes, hasta por 20 días calendario adicionales.

Por su parte, el Art. 467 del C.S.T., define la convención colectiva de trabajo, como aquel acto jurídico mediante el cual, empleadores y trabajadores sindicalizados, fijan las condiciones laborales que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.

El Decreto 2351 de 1965 en su Art. 25, dispone que los trabajadores, que hubieren presentado al empleador, un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto.

A su turno, el artículo 36 del Decreto Reglamentario 1469 de 1978 señaló que:

"La protección a que se refiere el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, comprende a los trabajadores afiliados a un sindicato y a los no sindicalizados que hayan presentado un pliego de peticiones, desde el momento de su presentación al empleador, hasta cuando se haya solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o el pacto, o hasta que quede ejecutoriado el laudo arbitral, si fuere el caso.".

Por su parte el artículo 34 del C.S.T. establece que "...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 beneficio 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..." (Resaltado fuera de texto).

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Analizado en conjunto la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo, citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**, parcialmente, en cuanto declaró que el demandante, laboró al servicio de la accionada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., mediante un contrato de trabajo, a termino indefinido, en el cargo de escolta vehicular, durante el periodo comprendido del 23 de diciembre de 2010 al 10 de abril de 2017; pues, contrario a lo estimado por el a-quo, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P. no demostró, de forma clara y fehaciente, ni formal ni materialmente, el contrato de trabajo base de sus pretensiones; ya que, contrario a lo valorado por el a-quo, de la prueba documental aportada, emerge con suficiente claridad, que los servicios personales del demandante, fueron vinculados directamente, a partir del 23 de diciembre de 2010 y hasta el 17 de julio de 2012, por la empresa de servicios temporales SERDEMPO SAS., mediante sendos contratos de trabajo a termino fijo, inferior a un año, existiendo solución de continuidad entre una y otra contratación, habiendo sido liquidados y

terminados en legal forma, tal como se infiere de la documental visible a folios 539 a 552 del expediente, sin que el demandante, a través de prueba testimonial alguna, haya demostrado una realidad diferente a la plasmada en dichos contratos, los cuales, no superaron los términos del art. 77 de la Ley 50 de 1990, para desnaturalizar dicha relación, actuando EMPOSER LTDA., como un verdadero empleador, respondiendo como tal, por sus obligaciones legales, respecto del contrato de trabajo que suscribió con el demandante, conforme a lo preceptuado en el art. 71 de la Ley 50 de 1990; aunado a que, también se demostró, dentro del proceso, que los servicios personales del demandante, fueron contratados por la empresa vinculada EMPOSER LTDA, desde el 11 de agosto de 2012, según contrato de trabajo a termino fijo, suscrito el 10 de agosto de 2012, visto a folios 463 a 465 del expediente, cuyos servicios se extendieron hasta el 24 de noviembre de 2016, fecha a partir de la cual, la vinculada EMPOSER LTDA., sustituyó el contrato de trabajo del demandante a la Empresa SEGURIDAD COSMOS LTDA., con quien continúo el contrato comercial de prestación de servicios de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego en los lugares, instalaciones y bienes muebles e inmuebles del contratante, suscrito entre la demandada principal COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., antiguamente denominada THOMAS GREG & SONS TRANSPORTADORA DE VALORES S.A., y EMPOSER S.A., el 14 de enero del año 2000, tal como se colige de la documental visible a folios 458 a 471, habiendo finiquitado el contrato de trabajo del demandante, sustituido a SEGURIDAD COSMOS LTDA., el 10 de abril de 2017, por la causal legal de expiración del plazo pactado, establecida en el literal "C", del art. 61 del CST, tal como se infiere de la documental visible a folio 508 del expediente, siendo legalmente terminado y liquidado, como se colige de la documental obrante a folio 511 del plenario; existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a demostrar que sus servicios personales fueron vinculados directamente por la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., a través de un contrato de trabajo a término indefinido, como a errada conclusión arribó el A-quo; pues, en voces del art. 34 del CST, la solidaridad que se prohíja entre el contratante y el contratista, solo se extiende en relación con el pago de salarios,

prestaciones sociales e indemnizaciones, que el contratista haya dejado de pagar a sus trabajadores, como verdadero empleador de éstos, circunstancias estas que no se predican en el caso de marras, por no adeudársele acreencia laboral alguna al actor, por parte de las contratistas demandadas EMPOSER S.A. y SEGURIDAD COSMOS LTDA., derivadas del contrato de trabajo, que estuvo vigente desde el 11 de agosto de 2012 al 10 de julio de 2017.

Así las cosas, se tiene que el actor, al no demostrar la existencia del contrato de trabajo base de sus pretensiones con relación a la demandada principal COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., por sustracción de materia, la Sala, se releva del estudio de las demás pretensiones de la demanda; ya que, el fuero circunstancial alegado, lo opone el actor, respecto de la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., con quien jamás sostuvo vinculo laboral alguno, formal o material, tal como se expuso en precedencia; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada el actor, ya que, goza de plena validez, la terminación del contrato de trabajo que le fue comunicada al actor, mediante misiva del 6 de marzo de 2017, vista a folio 508 del expediente, por cuanto la empresa vinculada SEGURIDAD COSMOS LTDA., ultima empleadora del actor, no estaba obligada, ni legal ni convencionalmente, a respetar los términos de la cláusula 6ª de la Convención Colectiva de Trabajo Vigente, para los años 2008-2009, que regía al interior de la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., por las razones expuestas en precedencia; no cumpliendo el actor, con la carga de acreditar el fuero circunstancial base de sus pretensiones; así las cosas, habrá de absolverse al extremo demandado, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto tanto por la parte actora, como por la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A..

COSTAS

Sin COSTAS para esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR el numeral primero de la parte resolutiva de la sentencia apelada, de fecha 5 de junio de 2019, proferida por el Juez 20 Laboral del Circuito de Bogotá, y, en su lugar, declarase que, entre el demandante JOSE SAIN RICO SANCHEZ y la demandada COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., jamás existió contrato de trabajo alguno, dentro del periodo comprendido del 23 de diciembre de 2010 al 10 de abril de 2017, en consecuencia, ABSUELVASE, de todas y cada una de las pretensiones impetradas en su contra por el demandante JOSE SAIN RICO SANCHEZ, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Confirmar, en todo lo demás, la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40701 4SE'20 AM 8:30

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 08 2017 00026 01

R.I. : S-2119

DE : PAOLA ANDREA GONZALEZ GONZALEZ.

CONTRA : AEROPROYECTOS POP SAS.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el **14 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 8ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, que laboró, al servicio de la demandada **AEROPROYECTOS POP SAS**, desde el 12 de febrero de 2013 al 31 de agosto de 2014, mediante un contrato de prestación de servicios,

desempeñándose como asistente administrativa, devengando como ultima remuneración, la suma de $1.200.000=; que el contrato finalizó por renuncia de la demandante, configurándose una verdadera relación de trabajo, de carácter dependiente, regida por las normas del contrato de trabajo, adeudándole el valor de sus prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte demandada en tiempo contestó la demanda, y aun cuando no niega la prestación material y efectiva de los servicios de la demandante, en el cargo de auxiliar contable, dentro de los extremos alegados en la demanda, 12 de febrero de 2013 a 31 de agosto de 2014; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que entre las partes, no existió contrato laboral alguno; sino un contrato de prestación de servicios, devengando a título de honorarios mensuales, $1'147.500=; proponiendo como excepciones de fondo **las de COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN**, entre otras. (Fol. 38 a 45) Dándosele por contestada la demanda, según providencia del 24 de marzo de 2017, vista a folio 104 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 14 de marzo de 2019, declaró la existencia del contrato de trabajo alegado por la parte actora, dentro del periodo comprendido entre el 12 de febrero de 2013 al 31 de agosto de 2014, al haber acreditado la demandante, dentro del plenario, los elementos constitutivos del contrato de trabajo base de sus pretensiones, devengando como ultima remuneración la suma de $1'199.138=, **CONDENANDO** a la demandada al pago de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnización por no consignación de cesantías y moratoria; y, al pago de las costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, el apoderado de la parte demandada, apeló la sentencia, a fin de que se revoque; y, en su lugar, se absuelva a su representada de las condenas impuestas en su contra, por cuanto el a-quo, no valoró debidamente la prueba, ya que, con la misma, no se acreditaba la existencia del contrato de trabajo que alega la demandante, existiendo buena fe en la conducta que desplegó la demandada, al contratar a la demandante, mediante un contrato de prestación de servicios.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

Con fundamento en el artículo 66A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si efectivamente entre las partes, existió un contrato de trabajo realidad, dentro del periodo comprendido del 12 de febrero de 2013 al 31 de agosto de 2014; y si, en virtud del mismo, le asiste a la parte demandada, la obligación de reconocer y pagar las acreencias laborales objeto de condena, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de Instancia; lo

anterior con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El **artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

El **artículo 23 del C.S.T.**, que establece los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo.

A renglón seguido, el **Artículo 24** de la misma obra, presume que toda **relación de trabajo** personal está regida por un contrato de trabajo.

El artículo 65 del C.S.T., que establece la denominada indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales al momento del finiquito del contrato de trabajo.

El Art. 99, numeral 3, de la Ley 50 de 1990, señala que el valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.

El Art. 259 del C.S.T., que establece las prestaciones sociales especiales y comunes que están a cargo del empleador.

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del CGP, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En el caso que nos ocupa, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes; el interrogatorio rendido por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, pues, estando demostrado, como quedo, que la demandante, laboró al servicio de la demandada, en el cargo de auxiliar contable, dentro de los extremos temporales del 12 de febrero de 2013 al 31 de agosto de 2017, de lunes a viernes, dentro de la jornada ordinaria de las 8 a.m. a las 5:60 p.m. y el día sábado de las 8:30 a.m. a las 12:00 m.; la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no desvirtuó la presunción del contrato de trabajo que prohijaba los servicios personales de la demandante, como asistente administrativa o auxiliar contable, al servicio de la demandada, dentro del lapso que hayo probado el a-quo, a las luces de lo establecido en el artículo 24 del C.S.T.; por no existir elemento de juicio alguno, que controvierta las condiciones en que la demandante ejecutó sus servicios a favor de la demandada, configurándose los elementos esenciales del contrato de trabajo que se discute, conforme a lo preceptuado en el artículo 23 del C.S.T., esto es, la prestación material del servicio, la continuada subordinación respecto de la demandante y el salario establecido en la suma de $1'147.500= para el año 2013 y $1'199.138=, para el año 2014, recibiendo ordenes la demandante, respecto del

cumplimiento de horarios, para la prestación de sus servicios, como la utilización de los instrumentos laborales de propiedad de la demandada, para el cumplimiento de los mismos, configurándose a todas luces, el contrato laboral, base de las pretensiones; existiendo mala fe en la conducta de la demandada, al tratar de simular, mediante un contrato de prestación de servicios, la existencia del contrato de trabajo, en desconocimiento abierto de los derechos laborales de la demandante; sin que la demandada, haya demostrado, dentro del proceso, el pago efectivo de las acreencias laborales objeto de condena, al momento del finiquito del contrato; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual se **CONFIRMARÁ** la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

COSTAS

Sin Costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, la sentencia apelada, de fecha 14 de marzo de 2019, proferida por la Juez 8ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

-173-

Rama Judicial

TSB SECRET. LABORAL
40729 4SEP'20 8:58

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: : Ordinario 29 2018 00132 01
R.I. : S-2134
DE :FREY ALDEMAR GUTIERREZ CRUZ
CONTRA :SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE ESE - HOSPITAL SAN CRISTOBAL NIVEL I ESE.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia proferida el **21 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que laboró al servicio de la entidad demandada, desde el 19 de julio de 2011 al el 31 de agosto de 2017, en el cargo de

conductor de ambulancia, mediante contratos de prestación de servicios; que devengó durante el último año de servicios, la suma de $1'740.000=; que la demandada, no le ha cancelado el valor de sus prestaciones sociales e indemnizaciones, causadas con ocasión y al termino del contrato que alega; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la SUCESORA PROCESAL, de la ESE – HOSPITAL SANCRISTOBAL I NIVEL, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR ESE, contestó en tiempo la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, el demandante, se vinculó a la entonces ESE – HOSPITAL SAN CRISTOBAL I – NIVEL DE ATENCION, mediante sendos contratos civiles de orden de prestación de servicios voluntariamente aceptados y suscritos previa documentación requerida, regidos por la Ley 80 de 1993, pero no mediante contrato laboral, como lo pretende hacer ver el actor; aunado a que, el cargo, que aduce, no hace parte de los denominados trabajadores oficiales, al tenor de lo consagrado en el parágrafo del artículo 26 de la Ley 10; proponiendo como excepciones de fondo, las de COBRO DE LO NO DEBIDO, MALA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls.68 a 75), dándosele por contestada, mediante providencia del 25 de junio de 2018, (fol.76).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 5 de marzo de 2019, resolvió declarar que entre el demandante y la demandada SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD ESE, en calidad de sucesora de la ESE – HOSPITAL SANCRISTOBAL I NIVEL, existió un contrato de trabajo, vigente dentro de periodo comprendido del 19 de julio de 2011 al 30 de septiembre de 2017, en virtud del cual, impuso las condenas relacionadas en la parte resolutiva de la sentencia, absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, condenando en COSTAS a la parte demandada; lo anterior, al considerar que la parte

175

accionante, había acreditado el contrato de trabajo, fuente de sus pretensiones.

RECURSO INTERPUESTO

Inconformes las partes, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación en los siguientes términos:

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto no condenó a la demandada, al pago de la totalidad de las pretensiones impetradas, relacionadas con las acreencias laborales de carácter convencionales, así como el reconocimiento y pago del monto del salario percibido por un conductor de planta, habiendo lugar al pago de las diferencias salariales existentes.

El apoderado de la parte demandada, solicita se revoque la sentencia, y, en consecuencia se absuelva de las condenas impuestas, dado que, el demandante, no puede ostentar la calidad de trabajador oficial, todo contrario, pues, lo que indicó la señora juez en la sentencia de primera instancia y tal como se ve reflejado en los contratos de prestación de servicios, en la cual se indica que se requiere el apoyo del recurso humano para el desarrollo de actividades asistenciales, teniendo en cuenta que la planta de personal de la ESE San Cristóbal, no es suficiente en ambulancia, por lo que tiene que tener ciertas calidades Para poder ejercer la profesión o para poder desempeñar las actividades como conductor de ambulancia, dado que todas las actividades que ellos desarrollan no es el simple traslado de los pacientes, sino es a atender pacientes en estado crítico, movilización de pacientes en estado crítico tal como se fundamentó en la necesidad de la contratación, que se realizó con el demandante, mediante contratos de prestación de servicios, así mismo se considera que no se encuentra demostrada la relación laboral del demandante y la demandada Subred Centro Oriente y el mismo debe acudir ante la jurisdicción contencioso-administrativa; pues, en virtud de la normatividad expuesta, nos encontramos ante un Trabajador Oficial; y asimismo, consideramos que no se encuentran demostrado todos los elementos configurativos para que se configura el contrato realidad toda vez que, la subordinación consideramos, no se

-176

encuentra demostrada con las pruebas testimoniales ni con las pruebas documentales.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia apelada, como en el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver, se centra en establecer:

Si efectivamente, los servicios personales del demandante, prestados a favor de la entidad demandada, se rigen por las normas del contrato laboral oficial; y si, en virtud del mismo, le asiste a la demandada, la obligación de reconocer y pagar la totalidad de las acreencias laborales objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR ó CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que

invalide lo actuado a esta altura del proceso, lo que le permite a la Sala, desatar el objeto del recurso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El Art. 2º del C.P.T.S.S., señala que el Juez laboral es competente para conocer de los conflictos jurídicos que se deriven directa o indirectamente del contrato de trabajo, sea del sector público o privado; **sobre el particular la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 1º de Julio de 1975,** sostuvo que la afirmación del demandante, respecto de la existencia del contrato de trabajo, es suficiente para determinar la competencia en cabeza del Juez Laboral, constituyéndose así, la demostración del contrato de trabajo alegado, como parte fundamental del objeto del litigio; por lo que, su existencia o no, solo se definirá en la respectiva sentencia, tal como se encuentra planteado el presente asunto.

El artículo 5º del decreto ley 3135 de 1968 establece que las personas que prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

El Art. 194 de la ley 100 de 1993, establece que las empresas sociales del estado, constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, siendo entonces que las personas vinculadas a dichas entidades, tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del **capítulo 4º de la Ley 10 de 1990.**

-178-

Por su parte el numeral 5º del Art. 195 de la Ley 100 de 1993, señala que las personas vinculadas a las **ESES,** tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del **capítulo 4º de la ley 10 de 1990.**

Las relaciones laborales de tipo contractual en el sector público se rigen por la **ley 6ª de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año.**

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945 define lo que es el contrato de trabajo.

Así mismo, el art. 2º del Decreto 2127 de 1.945, establece los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo.

El art. 3º del decreto 2127 de 1.945, establece que una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé.

El art. 20 del mismo Decreto. El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.

El Art. 32 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 3º, define como Contratos de Prestación de Servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades <u>no puedan realizarse con personal de planta</u> o requieran conocimientos especializados.

<u>En ningún caso</u> estos contratos <u>generan relación laboral ni prestaciones sociales</u> y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

-179-

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Del análisis conjunto de la prueba documental allegada, el interrogatorio absuelto por el extremo demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE**; pues, aun cuando no desconoce esta Sala, que el actor, prestó servicios personales a favor de la demandada, desempeñando funciones de conductor de ambulancia, dentro de periodo comprendido del 19 de julio de 2011 hasta el 30 de septiembre de 2017; no obstante, dichos servicios, no se regulan por las normas del contrato de trabajo del sector oficial, toda vez que, de acuerdo con la naturaleza jurídica del ente accionado, Empresa Social del Estado, que constituye una categoría especial de entidad pública descentralizada, de conformidad con lo establecido en el numeral 5º del art. 195 de la Ley 100 de 1993, las relaciones laborales de las personas vinculadas a dicha entidad, se rigen por las disposiciones de la Ley 10 de 1990, según la cual, solo tienen la calidad de trabajadores oficiales, y, por tanto su vinculación se rige por las normas del contrato laboral, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, en dicha institución, siendo la naturaleza de la entidad, para la cual se prestó el servicio, la que determina si los servicios prestados por el actor, se rigen por las disposiciones de una relación legal y reglamentaria o del sistema contractual oficial, como en el caso que nos ocupa, no encuadrándose, el cargo de conductor, que ejerció el actor, dentro de los destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales; obsérvese como el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, solamente le da la facultad al legislador, para determinar qué actividades pueden ser desempeñadas mediante contrato de trabajo y por consiguiente, quiénes pueden tener la calidad de empleados públicos o trabajadores oficiales

en las entidades del Estado, existiendo básicamente dos criterios que deben tenerse en cuenta para clasificar, en una entidad estatal, a un servidor público, como empleado público o trabajador oficial, esto es, el factor orgánico relacionado con la naturaleza jurídica del ente para el cual se laboró, y, el funcional, relativo a la actividad a la cual se dedicó el actor, conductor; luego, de conformidad con lo establecido en el parágrafo único del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, solo, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales dentro de las mismas instituciones, son trabajadores oficiales, dentro de los cuales no se encuentra el cargo ejercido por el demandante; de donde se infiere, sin lugar a equívocos, que la vinculación del demandante, con el ente demandado, es de carácter eminentemente legal y reglamentario, por no estar clasificado su cargo, como uno de los destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales dentro de la misma Institución hospitalaria, ostentando entonces, la calidad de empleado público y no de trabajador oficial, situación que de suyo excluye la posibilidad de declarar la existencia de contrato de trabajo alegado por la parte actora, como a errada conclusión arribó el A-quo, al no demostrar la existencia del mismo, de acuerdo con los criterios, orgánico y funcional, que para tal efecto existen; no obstante lo anterior, es competente esta Jurisdicción, para pronunciarse de fondo, sobre la existencia del mismo, ya que, siguiendo los lineamientos, trazados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la **Sentencia del 1º de Julio de 1975,** que se citó como fuente normativa, la afirmación del demandante, en el libelo demandatorio, respecto de la existencia del contrato de trabajo, es suficiente para determinar la competencia en cabeza del Juez Laboral, conforme a lo preceptuado en el art. 2º del CPTSS., constituyéndose así, la demostración del contrato de trabajo alegado, como parte fundamental del objeto principal del litigio, como en el caso que nos ocupa; sin que el actor, haya cumplido con esta carga, de acuerdo con los razonamientos trazados en precedencia; en ese orden de ideas, habrá de REVOCARSE la sentencia apelada, ABSOLVIENDO a la demandada, de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demandada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes; imponiendo las costas de primera instancia, en cabeza de la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR, la sentencia de fecha 05 de MARZO DE 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá, ABSOLVIENDO a la demandada SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD ESE – de todas y cada una de las condenas impuestas es su contra, como de las demás pretensiones de la demanda, impetrada en su contra por FREY ALDEMAR GUTIERREZ CRUZ, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia a la parte actora.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 19 2016 00316 01
R.I. : S-2133
DE : DAMARIS PAOLA SANZ FULA.
CONTRA : COLPENSIONES, ACTIVOS S.A.
Y COLTEMPORA S.A.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada ACTIVOS S.A., contra la sentencia proferida el **19 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 9ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que desde el 5 de agosto de 2013 y hasta el 20 de mayo de 2014, prestó servicios en COLPENSIONES, como trabajadora en misión, siendo contratada bajo la figura de obra o labor, a través de la Empresa ACTIVOS S.A., para desempeñar el cargo de profesional II; que el 20 de mayo de 2014, le fue informado a la actora, que su relación laboral había finalizado, porque la obra o labor, para la cual fue contratada, había cesado; que el último salario básico de la actora, fue la suma de $3'567.900=; que las empresas temporales demandadas, actuaron como simples intermediarias, existiendo una relación laboral directamente con COLPENSIONES, quien no pagó el salario que devengaba un trabajador de planta, con las mismas funciones de la demandante; que el contrato de trabajo, finiquitó , de forma unilateral y sin justa causa por las demandadas; adeudándole el valor de los salarios, prestaciones sociales, e indemnizaciones, causadas con ocasión y al termino del contrato y con base en el último salario realmente devengado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, contestaron la demanda, en los siguientes términos:

COLPENSIONES S.A., se opone a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por carecer de fundamento factico y jurídico, bajo el argumento que, en ningún momento el demandante, fue trabajador directo de COLPENSIONES, por lo que no existió contrato laboral alguno con la demandante, razón por la cual, no se le adeuda acreencia laboral alguna, por lo que el contrato que alega la actora, fue celebrado entre ella y la empresa temporal ACTIVOS S.A., sin que dicha relación contractual, se extienda a la empresa usuaria; proponiendo como excepciones de

-758-

fondo las de, INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACION, PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (FLS.303 a 334); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 04 de marzo de 2017, (fls.613 a 615); llamando en Garantía a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, (fls.340 a 344); a quien se le declaró ineficaz su llamamiento, toda vez que Colpensiones, no adelantó los tramites de notificación, dando aplicación al art. 66 del CGP., tal como consta en providencia del 6 de diciembre de 2017. (fol.676).

La demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- ACTIVOS S.A., aun cuando acepta la relación laboral con la trabajadora; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, entre la actora y ACTIVOS S.A., se celebraron dos contratos por obra o labor determinada, de conformidad con el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, contratos cuyos extremos temporales correspondieron a los siguientes; desde el 5 de agosto de 2013 hasta el 20 de enero de 2014, y el segundo, desde el 21 de enero de 2014 hasta el 20 de mayo de 2014, contratos en donde la actora, participó de la ejecución de los contratos de prestación de servicios No 060 del 14 de mayo de 2013 y No 007 del 21 de enero de 2014, suscritos entre COLPENSIONES y ACTIVOS S.A., siendo la actora, trabajadora en misión, a favor de la usuaria COLPENSIONES , desempeñando el cargo de profesional II Analista, habiendo terminado ambos contratos a la actora, por la finalización de la obra o labor contratada a juicio de la empresa usuaria; sin que se adeude acreencia laboral alguna; de otra parte, el real salario devengado por la actora, fue el pactado con ACTIVOS S.A., sin que por ninguna razón, pueda ser comparable con el salario de terceros indeterminados, los que denomina, personal de planta de COLPENSIONES; como tampoco existen los perjuicios que reclama la actora; proponiendo como excepciones de fondo, las de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, PAGO, COMPENSACION, entre otras, (fls.424 a 457); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 04 de marzo de 2017, (fls.613 a 615).

-759-

La demandada COLTEMPORA S.A., se opone a las pretensiones de la demanda, por ser contrarias a la realidad fáctica y carecer de sustento jurídico, muchos menos que le asista la obligación a la demandada, der reconocer a la actora, aparentes perjuicios morales que reclama; proponiendo como excepciones de fondo, las de INEXSISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls.626 a 650); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 12 de junio de 2017, (fls.671).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante providencia proferida el 19 de febrero de 2019, declaró la existencia de dos contratos de trabajo por obra o labor contratada, entre la actora y la demandada ACTIVOS S.A., dentro de los siguientes extremos el primero, del 5 de agosto de 2013 al 20 de enero de 2014; y, el segundo, entre el 21 de enero al 20 de mayo de 2014, devengando como última remuneración mensual, la suma de $3'567.900=, procediendo a condenar a ACTIVOS S.A, a reconocer y pagar la suma de $1'783.950=, por concepto de indemnización por despido sin justa causa, como a las COSTAS de primera instancia; absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, como de todas y cada una de las des pretensiones de la demanda, a las demandadas COLPENSIONES y COLTEMPORA S.A.; lo anterior, bajo el argumento que, si bien, obra dentro del plenario, la terminación del contrato de trabajo de la actora, comunicada por la demandada ACTIVOS S.A., el 20 de mayo de 2014, también es cierto que, la demandada ACTIVOS S.A., no demostró, dentro del plenario, la notificación por parte de la empresa usuaria y dirigida a la EMPRESA TEMPORAL ACTIVOS S.A., en la que se le comunique su voluntad de no requerir los servicios de la trabajadora en misión, tal como se consagra en el contrato de trabajo, para la terminación del mismo, aunado a que tampoco, la demandante, demostró la fecha exacta de finalización de la labor determinada, para la cual fue contratada.

-760-

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes, tanto la parte demandante, como la demandada ACTIVOS S.A., con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos;

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto al monto que determinó el A-quo, pro concepto de indemnización por terminación injustificada del contrato de trabajo, ya que, la misma, no debió ser por 15 días, sino hasta la fecha en que culmina la obra, la cual sería hasta marzo de 2016, fecha en que finaliza el atraso estructural de colpensiones, o hasta el término de duración del contrato comercial, razón suficiente para que se modifique el artículo 2 de la parte resolutiva de la sentencia.

Por su parte, la demandada ACTIVOS S.A., interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, si existe suficiente prueba, en la que se demuestra que, el contrato de la actora, finiquitó, por la causal de finalización de la obra o labor contratada, pues, basta con analizar el contrato de suministro No 007 del 20 de enero de 2014, y el otro sí al mismo 002 del 29 de mayo de 2014, suscrito entre COLPENSIONES y ACTIVOS S.A., y la prueba testimonial recepcionada, para determinar que los contratos fueron terminados paulatinamente, no solo fue el de la actora, sino los de muchos trabajadores, en la medida en que iba disminuyendo la labor.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, las demandadas COLPENSIONES y ACTIVOS S.A., dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora, como las demás demandadas.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURIDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto, tanto por la parte demandante, como la demandada ACTIVOS S.A., estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Sí el contrato de trabajo por obra o labor contratada, que suscribió la DEMANDANTE con la demandada ACTIVOS S.A., el cual estuvo vigente del 21 de enero de 2014 al 20 de mayo de 2014, fuer terminado o no en legal forma por la demandada ACTIVOS S.A.; y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar, a la parte actora, el valor de la indemnización por despido injustificado, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar ó revocar la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El artículo 22 del CST, que define el contrato de trabajo.

El Art.45 del C.S.T., señala que el contrato de trabajo, puede celebrase por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

El art. 61 del C.S.T., en su literal d), establece, entre otras, como causal legal de terminación del contrato de trabajo, por terminación de la obra o labor contratada.

El artículo 62 del C.S.T., en su literal "a" establece, de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del C.S.T., establece que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del C.S.T., que establece de forma tarifada la indemnización de perjuicios, por la terminación unilateral del contrato de trabajo y sin justa causa por parte del empleador, que en tratándose de un contrato de trabajo bajo la modalidad de obra o labor contratada, será equivalente al lapso que faltare para el cumplimiento de la obra o labor contratada, y, en todo caso, la indemnización no podrá ser inferior a 15 días.

El Art. 71 de la Ley 50 de 1990, establece que las Empresa de servicios temporales, son verdaderos empleadores y como tales responden por sus obligaciones legales, respecto de sus trabajadores, sean estos de planta o en misión.

EL Artículo 73 de la citada Ley, establece que se denomina usuario, toda persona natural o jurídica que contrate los servicios de las empresas de servicios temporales.

El ARTÍCULO 77 de la Ley 50 de 1990, establece que los usuarios de las empresas de servicios temporales sólo podrán contratar con éstas en los siguientes casos: 1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6o del Código Sustantivo del Trabajo; 2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad; y, 3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 dela CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre la demandante y la demandada ACTIVOS S.A., existieron dos contrato de trabajo, por obra o labor determinada, dentro de los siguientes extremos: el primero, del 5 de agosto de 2013 al 20 de enero de 2014; y, el segundo, entre el 21 de enero al 20 de mayo de 2014, devengando como última remuneración mensual, la suma de $3'567.900=.

Del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada pro cada una de las partes, el interrogatorio absuelto, tanto por la demandante, como por la demandada ACTIVOS S.A., y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE,** en cuanto condenó a la demandada ACTIVOS S.A., al pago de 15 días de salarios, a título de indemnización por terminación injustificada del contrato de trabajo, que la vinculó con

la demandante, dentro del periodo comprendido del 21 de enero al 20 de mayo de 2014, dada la modalidad del contrato de trabajo que vinculó a las partes, por obra o labor determinada, visto a folio 470 del expediente; si se tiene en cuenta que, de acuerdo con el OTRO SÍ 001, firmado el 25 de marzo de 2014, respecto del contrato de suministro de trabajadores en misión No 007 de 2014, suscrito entre COLPENSIONES y la temporal ACTIVOS S.A., visto a folios 517 a 536 del expediente, dicho contrato se extendió para su ejecución, como plazo máximo, hasta el 30 de mayo de 2014, según la CLAUSULA 2ª del mencionado OTRO SÍ No 001 DEL 25 DE MARZO DE 2014, visto a folios 537 a 540 del expediente; luego, al comunicársele a la demandante, la terminación del contrato de trabajo, el 20 de mayo de 2014, según documental vista a folio 471 del expediente, sin justa causa, debidamente demostrada en el juicio, la misma se hizo antes de finalizar el termino pactado en la cláusula 2ª del OTRO SI 001 de 2014, cuya ejecución iría hasta el 30 de mayo de 2014, debiendo pagar la demandada, como mínimo, a título de indemnización, por terminación injustificada del contrato, 15 días de salario, tal como lo establece el inciso 3º del artículo 64 del CST., habida consideración que la demandante, no probó, dentro del juicio, fecha de finalización posterior al 30 de mayo de 2014, respecto del OTRO SÌ Mo 001 del 25 de marzo de 2014; ya que, para la fecha de firma del OTRO SI No 002 del 29 de mayo de 2014, visto a folios 542 a 543 del expediente, el contrato de trabajo de la demandante, no se encontraba vigente, al haber sido finalizado el 20 de mayo de 2014; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno, a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto, tanto por la **actora**, como por la demandada **ACTIVOS S.A.**

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

765

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia impugnada, de fecha 19 de febrero de 2019, proferida por la Juez 19 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSR SECRET S. LABORAL
4871S 4SEP'20 AM 8:56

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 02 2018 00068 01
R.I. : S-2118
DE : MARÍA NOHORA SÁNCHEZ.
CONTRA : IMPRESIONES Y MARCAS S.A. y JOSÉ ARMANDO CASTAÑEDA ROMERO, solidariamente.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el **15 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, que laboró, al servicio de los demandados, de forma ininterrumpida, desde el 1º de julio de 1990 al 31 de julio de 2017,

fecha ultima en que los demandados dieron por terminado el contrato de trabajo sin justa causa; que el 1º de junio de 2006, suscribió contrato con los demandados; que se desempeñó como operaria, devengando como ultima remuneración, la suma de $900.000=; que laboraba de lunes a viernes, en un horario de 10 horas diarias; que a la terminación del contrato, los demandados no cancelaron la totalidad de las prestaciones sociales, vacaciones, aportes a la seguridad social e indemnización por no consignación de las cesantías a un fondo, del periodo comprendido entre el 1º de julio de 1990 al 30 de junio de 2005; adeudándole también el pago de la indemnización por despido sin justa causa. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal con los demandados, se les dio por no contestada la demanda, mediante providencia del 27 de junio de 2018, al haberse presentado la misma, por fuera del término legal, folio 164.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 15 de marzo de 2019, declaró que entre la señora MARÍA NOHORA SÁNCHEZ y la demandada IMPRESIONES Y MARCAS S.A., existió un contrato de trabajo, de forma ininterrumpida, entre el 1º de junio de 2006 hasta el 31 de julio de 2017, habiendo finiquitado por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa, en virtud de lo cual, CONDENÓ a la demandada IMPRESIONES Y MARCAS S.A., al pago de la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo, en la suma de $5'737.658=; absolviendo a la demandada IMPRESIONES Y MARCAS S.A., de las demás pretensiones de la demanda, al no haberse acreditado, que la demandante, haya prestado sus servicios, de forma continua e ininterrumpida, desde el 1º de julio de 1990 al 30 de junio de 2006, aunado a que la aquí demandada IMPRESIONES Y MARCAS S.A., nació a la vida jurídica, en diciembre de 1999; absolviendo también al demandado JOSÉ ARMANDO CASTAÑEDA ROMERO, de todas las pretensiones incoadas en su contra, en razón a la clasificación de la sociedad demandada; y,

condenó a la demandada **IMPRESIONES Y MARCAS S.A.**, al pago de las costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme el apoderado de la parte demandante, con la decisión de instancia, apeló la sentencia, a fin de que se revoque, en cuanto no se declaró la existencia de la relación laboral que se suscitó entre las partes, desde el 20 de septiembre de 1990, fecha en que la demandada, comenzó a realizar cotizaciones en pensión, a favor de la demandante, aparejando como consecuencia, la condena solicitada por indemnización por no consignación de cesantías a un fondo; y, la modificación de la condena impuesta por concepto de indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo, lo anterior, atendiendo a las facultades extra y ultra petita.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

Con fundamento en el artículo 66A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

-200-

Si entre las partes, existió una única relación de trabajo, dentro del periodo comprendido, del 1º de julio de 1990 al 31 de julio de 2017; y, si hay lugar al pago total de las acreencias laborales en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El **artículo 22 del C.S.T.**, que define el contrato de trabajo.

El artículo 45 del C.S.T., según el cual, el contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

El artículo 47 del C.S.T., señala que, el contrato de trabajo no estipulado a término fijo, o cuya duración no esté determinada por la de la obra, o la naturaleza de la labor contratada, o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, será contrato a término indefinido.

El artículo 64 del mismo código, que establece de forma tarifada la indemnización de perjuicios, por el finiquito del contrato de trabajo sin justa causa por parte del empleador.

El Art. 99, numeral 3, de la Ley 50 de 1990, señala que el valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el

fondo de cesantía que él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo.

El art. 28 del C.S.T., según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la Empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

El artículo 259 del C.S.T., que consagra las prestaciones sociales de carácter común y especial que están a cargo del empleador.

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del CGP, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Analizada en conjunto la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes; y, el interrogatorio de parte absuelto tanto por el representante legal de la demandada **IMPRESIONES Y MARCAS S.A.,** como por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE,** por no compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte demandante, ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó de forma clara y fehaciente la prestación material y efectiva de los servicios a favor de la demandada, así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que estos fueron ejecutados, de forma ininterrumpida y dentro de los extremos temporales alegados en la demanda, esto es, **del 1º de julio de 1990 al 31 de julio de 2017;** resultando insuficiente para demostrar estos hechos, el certificado de

semanas cotizadas, visto a folios 18 a 21 del expediente, máxime que de los mismos, se infiere que no existe continuidad en el pago de las cotizaciones o aportes a pensión de la demandante, existiendo solución de continuidad entre el 31 de marzo de 2006 y el 1º de junio de 2006, fecha ultima en la que las partes suscribieron el contrato de trabajo, que halló probado el a-quo, quedando afectadas por el fenómeno de la prescripción, las acreencias laborales derivadas de las relaciones laborales anteriores al 31 de marzo de 2006, que sostuvo la demandante con la aquí demandada; nótese como, de la prueba practicada, emerge con suficiente claridad, que entre las partes, únicamente, existió de forma ininterrumpida, el contrato de trabajo celebrado el 1º de junio de 2006, el que se extendió hasta el 31 de julio de 2017, tal como se deduce de la documental obrante a folios 13 y 22 a 23 del expediente; ya que, con anterioridad al 31 de marzo de 2006, no se pudo establecer con certeza, que la demandante, haya prestado sus servicios a favor de la demandada, **IMPRESIONES Y MARCAS S.A.**, de forma continua e ininterrumpida, en los términos alegados en el libelo demandatorio, esto es, desde el 1º de julio de 1990, obsérvese como, la misma demandante, en el interrogatorio de parte absuelto, confesó, que desde el año de 1990, prestó sus servicios a favor de la sociedad demandada, durante unos periodos por destajo, sin que tampoco exista certeza alguna respecto de la fecha en que la demandante, presuntamente ingresó a prestar sus servicios a favor de la demandada **IMPRESIONES Y MARCAS S.A.**, recuérdese además que, la sociedad denominada **IMPRESIONES Y MARCAS LTDA**, nació a la vida jurídica el 20 de diciembre de 1999; y, como sociedad anónima, el 16 de julio de 2008, según certificado de existencia y representación, visto a folios 9 a 11 del expediente, resultando un imposible jurídico la contratación de la demandante, por parte de la aquí demandada, desde el 1º de julio de 1990, aunado a que por ningún medio de prueba, demostró la prestación material y efectiva del servicio, de forma ininterrumpida, desde esa fecha, 1º de julio de 1990, pues, se hacía necesario que la demandante, demostrara clara y fehacientemente los extremos temporales de la relación alegada, su continuidad e ininterrupción, dentro de dicho lapso, como el salario, elementos estos integrantes y esenciales de la relación laboral que discute como fuente de sus pretensiones, carga con la que no cumplió la demandante, de

-203

conformidad con lo ordenado en el citado art. 167 del C.G.P., ya que, tales circunstancias no se encuentran acreditadas en juicio, aunado a que, no le es dable al sentenciador de segunda instancia, corregir, enmendar o aclarar los hechos de la demanda, en los términos peticionados en el recurso de alzada, so pena de violar principios constitucionales elementales como el derecho de defensa, principio dispositivo y lealtad procesal; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual se **CONFIRMARÁ** la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin Costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha **15 de marzo de 2019**, proferida por la Juez 2ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

-204

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40710 4SEP'20 AM 8:47

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 32 2017 00842 01
R.I. : S-2115
DE : SONIA SALCEDO CRUZ
CONTRA : LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el **12 de marzo de 2019**, proferida por el **Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Sostiene la demandante, a nivel de síntesis, que se vinculó a laborar con el **EJERCITO NACIONAL, inicialmente, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde 26 de febrero de 1998, el cual finiquitó el 26 de mayo de 1998; posteriormente firmó un**

contrato de trabajo a término fijo, desde el 1º de julio de 1998 al 31 de julio de 1998, que dicho contrato fue objeto de prórrogas sucesivas por el termino de 12 meses, siendo la última prórroga, dentro del lapso comprendido del 1º de enero al 31 de diciembre de 2014; que a pesar de haber comunicado la demandada a la demandante, el 28 de octubre de 2014, la no prórroga del contrato para el 2015, lo cierto es que el mismo, se renovó automáticamente por 12 meses más, comoquiera que laboró, con anuencia de la demandada, hasta el 14 de enero de 2015, según certificación expedida por la misma demandada, dejando sin efecto la comunicación del 28 de octubre de 2014 ; que el cargo desempeñado fue el de operaria de la planta de sastrería; devengando como último salario, la suma de $960.314=; que el 31 de marzo de 2014, se realizó una evaluación de su puesto de trabajo, por parte de la ARL-POSITIVA, pero que a pesar de la evaluación de su puesto de trabajo, nunca fue calificada; que el 28 de octubre de 2014, a la actora, se le comunicó la decisión de no prorrogar más su contrato de trabajo a término fijo, para la vigencia del año 2015; que al momento del despido, la demandante se encontraba amparada por el fuero de salud, como el fuero del retén social, lo que imponía a la demandada la obligación de solicitar el previo permiso para el despido ante el MINISTERIO DE TRABAJO, obligación con la que no cumplió, siendo ineficaz la terminación del contrato, adundándole a la actora, los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones, tanto principales como subsidiarias de la demanda.

TESIS DE LA ENTIDAD DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, a la entidad demandada, se le tuvo por no CONTESTADA la demanda, según providencia del 24 de mayo de 2018, (fol.105), por haberse contestado de forma extemporánea.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 12 de marzo de 2019, declaró que entre la demandante y la demandada, existieron 3

125

contrato de trabajo, el primero, vigente entre el 26 de febrero de 1998 al 26 de mayo de 1998; el segundo, entre el 1º de julio de 1998 al 31 de diciembre de 2004; y, el tercero, entre el 1º de marzo de 2005 al 31 de diciembre de 2005, el cual fue prorrogado por las partes, por el término de un año, del 1º de enero al 31 de diciembre de 2006, así sucesivamente hasta el 31 de diciembre de 2014, este último prorrogado automáticamente hasta el 31 de diciembre de 2015, habiendo finiquitado el 14 de enero de 2015, por haber laborado hasta esa fecha la demandante, fulminando condenas en relación con los salarios y prestaciones sociales, del periodo del 1º al 14 de enero de 2015; de otra parte, negó las pretensiones principales de la demanda, relacionadas con el fuero de salud que alega la actora, bajo el argumento que, la actora, no se encontraba en condición de discapacidad al momento de finiquito del contrato, 14 de enero de 2015, comoquiera que no existía calificación de la pérdida de capacidad laboral, **ni se encontraba incapacitada**, no estando obligada la demandada, a solicitar el permiso previo ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, para proceder al despido de la demandante; de donde concluyó que la demandante, no se encontraba cobijada por el fuero de salud a que alude el art. 26 de la Ley 361 de 1997, ni por el fuero del retén social, condenando en costas a la parte demandada.

RECURSO DE APELACIÓN Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, el apoderado de la parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, en cuanto negó las pretensiones principales de la demanda, toda vez que, quedó demostrado que la demandante, al momento del despido, se encontraba amparada con el denominado fuero de salud, de la Ley 361 de 1997, amén de encontrarse la demandante, en condición de prepensionada al momento del despido, siendo ineficaz el despido de la demandante, al no mediar el permiso previo del Ministerio del Trabajo, trayendo como consecuencia su reintegro y el pago de las pretensiones que del mismo se deriba.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, no presentaron alegatos de conclusión; guardando silencio.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados, por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisará la sentencia, en Grado de Jurisdicción de Consulta, dada la naturaleza jurídica de la demanda LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL, de acuerdo con lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte **demandante**, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver, se centra en establecer:

Sí al momento del despido de la demandante, ésta ostentaba la condición de Sujeto de especial protección Constitucional ó Legal, por encontrarse amparada por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997, o en condición de prepensionada; y, si recaía en cabeza de la demandada, la obligación de solicitar, previamente al despido de la demandante, el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO; en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia APELADA.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos

-127-

procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes.

EL ARTICULO 1º DEL DECRETO 2127 DE 1945, que define el contrato de trabajo del sector oficial.

El ARTÍCULO 50 del DECRETO 2127 de 1945, señala que, también podrán las partes reservarse la facultad de terminar unilateralmente cualquier contrato de trabajo, mediante aviso dado a la otra con una antelación que no podrá ser inferior al período que, de conformidad con el contrato o el reglamento interno, o con la costumbre de la región, regule los pagos del salario. Esta reserva solo será válida cuando conste por escrito, ya en el contrato individual, ya en la convención colectiva si la hay, o ya en el reglamento interno de trabajo aprobado por las autoridades del ramo y siempre que la facultad se otorgue a ambas partes en idéntica forma. Podrá prescindirse del aviso, pagando los salarios correspondientes al mismo período.

De otra parte el ARTÍCULO 51 del DECRETO 2127 de 1945, establece que, fuera de los casos a que se refieren los artículos 16, 47, 48, 49 y 50, la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del patrono, dará derecho al trabajador a reclamar los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo, además de la indemnización de perjuicios a que haya lugar.

Por su parte, el artículo 26 de la ley 361 de 1997, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, **así mismo, estableció dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser**

despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo.

A renglón seguido, señala la norma, en su inciso 2º, que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000,** sostuvo que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo **por razón de su limitación**, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Analizada en conjunto la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por la parte demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en cuanto absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones principales de la demanda; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, lo haya terminado la demandada, por razón de las

129

dolencias en salud que padecía el demandante, ni tampoco, que para la fecha del despido, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró la actora, dentro del proceso, que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, 14 de enero de 2015, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral o en proceso de calificación, por razón de las dolencias que le fueron diagnosticadas, según documental vista a folios 67 a 86 del expediente, consistente en la historia clínica del actor, de la cual se infiere, sin lugar a dudas, que la demandante, para el momento del despido, se encontraba en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones, sin que por el despido, se haya puesto en condiciones de debilidad manifiesta al demandante, situación que no fue acreditada debidamente dentro del juicio; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo estas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrogó tal obligación; y, de otra parte, tampoco demostró la demandnate, su condición de prepensionada, al momento del despido, pues habiendo nacido el 24 de diciembre de 1961, la edad mínima para pensionarse, la cumpliría, el 24 de diciembre de 2018; y, el mínimo de semanas, 1.300, semanas, en el año 2023, si se tiene en cuenta que empezó a cotizar, desde el 1º de marzo de 1998, según documental vista a folios 110 a 113 del expediente; quiere decir, lo anterior, que para la fecha del despido, 14 de enero de 2015, a la demandante, le hacía falta más de 3 años, para cumplir la totalidad de los requisitos mínimos para obtener la pensión de vejez, no estando dentro del rango de los prepensionados; lo que nos lleva a concluir que a la demandada, no le asistía la obligación de solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo, que echa de menos la actora, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, por no ser un sujeto de especial protección, constitucional ni legal, por las razones expuestas en precedencia; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la

decisión del A-quo, respecto de la negativa de las pretensiones principales de la demanda.

De otra parte, también se CONFIRMARA la sentencia impugnada, en cuanto declaró que el último contrato de trabajo a término fijo, que vinculó a las partes, esto el que iba del 1º de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2014, se prorrogó automáticamente por un término igual, es decir, hasta el 31 de diciembre de 2015; ya que, si bien, la demandada, lo preavisó en legal forma, a efectos de no prorrogarlo para la vigencia del 2015, como consta en la comunicación del 28 de octubre de 2014, vista a folio 54 del expediente; sin embargo, quedó demostrado dentro del proceso, que con la anuencia de la demandada, según certificación laboral vista a folio 11 a 12 del expediente, la actora continuo laborando hasta el 14 de enero de 2015, perdiendo validez el preaviso efectuado por la accionada el 28 de octubre de 2014, visto a folio 54 del expediente, prorrogándose automáticamente, el contrato por el termino inicialmente pactado; resultando acertada la decisión del A-quo, al condenar a la demanda, al pago de las acreencias laborales, relacionadas en la parte resolutiva de la sentencia, comoquiera que la demandada, no demostró, el pago de las mismas, dentro del proceso; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo; razón por la cual, se CONFIRMARÁ, la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, así como surtido el Grado de Jurisdicción de Consulta en favor de la demandada.

COSTAS

Sin **COSTAS** para esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

DE BOGOTÁ D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **12 de marzo de 2019**, proferida por **el Juez 32 Laboral del Circuito de Bogotá**, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

-166-

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: : Ordinario 17 2017 00360 01
R.I. : S-2141
DE : SANTIAGO MOJICA CADENA
CONTRA : PIONNER DE COLOMBIA SDAD LTDA.

En Bogotá, estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto parcialmente por la parte actora, contra la sentencia de fecha 11 de marzo de 2019, proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que sus servicios personales, fueron vinculados mediante sendos contratos de trabajo sucesivos de

obra y a término fijo inferior a un año, dentro del periodo comprendido del 12 de noviembre de 2012 al 12 de junio de 2015, fecha en que finalizó el ultimo contrato de trabajo, el cual, se extendió del 11 de marzo al 12 de junio de 2015, desempeñando el cargo de ingeniero; que la demandada, al momento del finiquito de cada uno de los contratos, no liquidó ni pagó en legal forma, sus prestaciones sociales, de acuerdo con el salario realmente devengado, en cuantía de $5'103.000=, como la totalidad de los días laborados; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, aun cuando la demandada, no niega la existencia de cada uno de los contratos de trabajo alegados por la parte actora, como sus extremos temporales; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que la demanda, liquidó y pagó, en legal forma cada uno de los contratos alegados; proponiendo como excepciones de fondo la de COBRO DE LO NO DEBIDO POR INEXISTENCIA DE CAUSA Y OBLIGACIÓN, PAGO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, entre otras. (fol. 91 a 109), dándosele por contestada mediante providencia del 2 de abril de 2018. (fol.137 a 138).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de marzo de 2019, aun cuando dio por demostrados los contrato de trabajo, base de las pretensiones, no obstante, absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al declarar probadas, parcialmente la excepción de prescripción , respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 12 de junio de 2014; así como la excepción de pago total de las acreencias laborales causadas desde el 12 de junio de 2014 al 12 de junio de 2015, fecha de finalización del último contrato de trabajo, decisión que fundamentó con la prueba documental visible a folios 130 a 136 del plenario, como con el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, condenando en costas a la parte actora.

168

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, para que se revoque parcialmente la sentencia, en cuanto el a-quo, dio por demostrarlo, sin estarlo, que la demandada, pagó el valor total de la prima de servicios, causada durante el ultimo contrato de trabajo que vinculó a las partes, el cual se extendió desde el 11 de marzo al 12 de junio de 2015, sin que exista prueba de ello, como se colige de la liquidación del 8 de julio de 2015, adeudándole por tal concepto la suma de $1'311.917=; igualmente, solicita, que al proferirse condena, se le conceda la indemnización moratoria.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.S.S.,** la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada como en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, estima la Sala que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centra en establecer:

Si la demandada, al momento de liquidar y pagar el ultimo contrato de trabajo, que vinculó a las partes, vigente para el periodo comprendido del 11 de marzo de 2015 al 12 de junio de 2015, liquidó y pagó, en legal forma, la prima de servicios, tal como lo consideró y decidió el Juez de Instancia; lo anterior, con

169

miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 22 del C.S.T., define el contrato de trabajo.

El Art. 127 del C.S.T., señala, que constituye salario, todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio.

El artículo 132 del C.S.T., preceptúa que el empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El artículo 65 del C.S.T., que establece la indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales, al momento del finiquito del contrato.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

170

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes, existieron sendos contratos de trabajo, habiéndose extendido el ultimo, dentro del periodo comprendido del 11 de marzo al 12 de junio de 2015; y, que las acreencias laborales causadas con anterioridad al 12 de junio de 2014, se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción, tal como lo encontró probado el a-quo.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como, del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE;** pues, contrario a lo considerado por el a-quo, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP., no acreditó de forma clara y fehaciente, el pago total y efectivo de la prima de servicios, causada con ocasión y al término del ultimo contrato de trabajo que vinculó a las partes, el cual estuvo vigente desde el 11 de marzo al 12 de junio de 2015, en virtud del cual, devengó el actor, como salario base de liquidación la suma de $5'354.434,89=, tal como se infiere de la liquidación definitiva de dicho contrato, visible a folio 136 del expediente, en la cual se constata que la demandada, pagó por prima de servicios, tan solo la suma de $57.034=, correspondiéndole al demandante, por este concepto, un valor superior, equivalente a la suma de $1'368.356=, teniendo en cuenta el termino de duración del ultimo contrato de trabajo y el salario base de liquidación; en ese orden de ideas, se condenará a la demandada, a pagar el excedente de esta prestación, en cuantía de $1'311.322=, suma esta que deberá pagarse debidamente

indexada, teniendo en cuenta el IPC causado desde la fecha de terminación del ultimo contrato de trabajo, 12 de junio de 2015, y hasta la fecha en que se haga efectivo su correspondiente pago, de acuerdo con la certificación que expida el DANE.; no habiendo lugar, a la condena por concepto de indemnización moratoria, dado que no se dan los presupuestos del art. 65 del CST, para despachar favorablemente esta pretensión, en la medida en que, de acuerdo con la liquidación del contrato, visible a folio 136 del expediente, la demandada, pagó oportunamente lo que creyó deber al actor, por concepto de prestaciones sociales y vacaciones, enmarcándose su conducta dentro de los postulados de la buena fe.

En lo demás, se mantiene incólume la decisión del A-quo, de acuerdo con el objeto de la apelación presentada por el actor.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora; y, dadas las resultas de la presente providencia, las Costas de primera instancia, correrán a cargo de la demandada, por darse los presupuestos del art. 365 del CGP.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR, parcialmente, el numeral 1º de la parte resolutiva de la sentencia de fecha 11 de marzo de 2019, proferida por el Juez 17 Laboral del Circuito de Bogotá; y, en su lugar, declárese probada parcialmente, la excepción de pago, respecto de las acreencias laborales

objeto de la presente acción, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como Consecuencia de lo anterior, REVOQUESE, parcialmente, el numero 2º de la parte resolutiva de la sentencia impugnada, y, en su lugar, CONDENESE a la demandada PIONNER DE COLOMBIA SDAD LTDA., a pagar al demandante SANTIAGO MOJICA CADENA, por concepto de prima de servicios, la suma de $1'311.322=, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- REVOCAR el numeral 3º de la parte resolutiva de la sentencia impugnada, y, en su lugar, condénese a la parte demandada, al pago de las COSTAS de primera instancia, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia de primera instancia, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

48722 13EP'88 AM 9:00

-439

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 21 2017 00258 01
RI : S-2131
DE : SONIA CONSTANZA SALAMANCA DEL BUSTO
CONTRA : AVIANCA S.A.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el **21 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 9ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de síntesis, afirma la demandante, que ingresó a laborar al servicio de la entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término fijo, a

partir del 2 de abril de 2001 y hasta el 1º de septiembre de 2014, para desempeñar el cargo de Auxiliar de vuelo, devengando como último salario, la suma de $2'842.000=; que desde el 16 de agosto de 2011, la actora, estaba afiliada a la Organización Sindical denominada ASOCIACION COLOMBIANA DE AUXILIARES DE VUELO – ACAV-; que el 9 de abril de 2014, al llegar la actora, como auxiliar de vuelo, en el vuelo 011 Madrid-Bogotá, una vez, pasó el escáner de la DIAN, le fueron encontradas unas monedas de oro que traía como especies de dijes en su cadena, de forma legal; que como consecuencia de lo anterior, le fue aperturada una investigación disciplinaria, según consta en el informe de investigación línea ética, de fecha 12 de junio de 2014, FR – NE0806-04, es decir, 2 meses y 3 días después de los hechos; que el 17 de junio de 2014, AVIANCA S.A., le solicita a la DIAN de Bogotá, informe sobre los hechos del 9 de abril de 2014, es decir, 2 meses y 8 días después de los hechos; que solo hasta el 2 de julio de 2014, AVIANCA S.A., recibe respuesta del requerimiento anterior, sin embargo, la misiva de respuesta tiene como fecha 26 de junio de 2014; que el 9 de julio de 2014, la actora es llamada a rendir descargos; que el 1º de septiembre de 2014, la demandada, le da por terminado su contrato de trabajo con justa causa, a pesar de que la empresa violó el debido proceso de la norma convencional; lo anterior, al considerar que no existió inmediatez entre los hechos que se le imputan, los que acontecieron en el 9 de abril de 2014, y el despido acaecido el 1º de septiembre de 2014; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la parte accionada, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo que vinculó a las partes, la modalidad del mismo y los extremos temporales de su vigencia; sin embargo, se opone a las pretensiones de la demanda, toda vez que, a la actora, se le terminó su contrato de trabajo con justa causa debidamente comprobada, a partir del 1º de septiembre de 2014, luego de adelantar el procedimiento disciplinario establecido en la cláusula 6ª de la CCTV.; sin que AVIANCA S..A., haya violado el debido proceso de la norma convencional, toda vez que, AVIANCA S.A., en principió recibió, tan solo,

una mera denuncia anónima sin hechos concretos y específicos, con circunstancias de tiempo, modo y lugar, sobre los hechos que se le imputan a la actora; luego, AVIANCA S.A., en el momento no tuvo conocimiento inmediato de los hechos que se le imputaron a la actora, ya que, AVIANCA S.A., primeramente requirió a la DIAN, y ésta a su vez, rindió el informe, donde constaba que la demandante, traía cuatro lingotes de oro amarillo de 24 quilates y dos figuras de ángeles en oro amarillo de 24 quilates, avaluadas en $112'.563.000=, siendo totalmente falso, que los trajera como especie de dijes; por lo que, solo hasta la respuesta emitida por la DIAN, de fecha 24 de junio de 2014, y recibida el 2 de julio de 2014, se podría establecer que la compañía tuvo conocimiento formal de los hechos, y, que solo a partir de esa fecha, puede empezar a contar los términos de 15 días de investigación que dispone la cláusula 6ª de la CCTV; proponiendo como excepciones de fondo las de, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, BUENA FE, entre otras, (fls. 89 a 112); dándosele por contestada mediante providencia del 19 de abril de 2018, (fol.404).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 21 de marzo de 2019, declaró la ilegalidad de la terminación del contrato de trabajo de la actora, efectuada el 1º de septiembre de 2014, al no haberse adelantado el procedimiento disciplinario, en los términos estrictamente establecidos en el parágrafo 1º del artículo 6º de la CCTV, violando el debido proceso de la actora, deviniendo de forma ilegal el despido, ya que, la empresa AVIANCA, no podía establecer como fecha de inicio de la investigación disciplinaria de la actora, el 26 de junio de 2014, fecha en que la DIAN emite respuesta de los hechos acontecido en el vuelo de dónde provenía la actora, sino que, dicha investigación, debió iniciar el 12 de junio de 2014, fecha en que se puso en conocimiento de los hechos de la actora, a la empresa AVIANCA, mediante la misiva anónima, toda vez que, la lógica nos indica que es desde la puesta de conocimiento de la situación irregular, que se active el termino para que la empresa efectúe la correspondiente investigación; declarando a su vez, que no hubo solución de continuidad en el contrato de trabajo a término fijo , suscrito entre las

partes , desde el 2 de abril de 2001, por lo que CONDENÓ a AVIANCA S.A., a reintegrar a la demandante, a un cargo de igual o superior categoría al que venía desempeñando a la fecha de terminación del vínculo, condenándola a pagar los salarios y prestaciones dejadas de percibir, de forma indexada, hasta la fecha de su reintegro, condenándola, además, en las costas de primera instancia y absolviéndola de las demás pretensiones de la demanda, relacionadas con la reliquidación prestacional legal y convencional deprecada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, la demandada, efectúo el despido de la actora, en cumplimiento de los términos que la norma convencional le impone; amen que la Juez de instancia, se equivoca al establecer, que el inicio de la investigación disciplinaria de la actora, debió ser desde la fecha en que llegó la queja anónima a la empresa AVIANCA, es decir, el 12 de junio de 2014; y no, desde el 26 de junio de 2014, fecha en que la DIAN emite respuesta de los hechos acontecido en el vuelo de donde provenía la actora; por lo que, solo hasta la respuesta emitida por la DIAN, de fecha 24 de junio de 2014, y recibida el 2 de julio de 2014, se podría establecer que la compañía tuvo conocimiento formal de los hechos, y, es de ahí en que, se puede empezar a contar los términos de 15 días de investigación que dispone la cláusula 6ª de la CCTV; pues, fue a través del informe rendido por la DIAN, que la empresa, se enteró de los hechos acontecidos el 9 de abril de 2014, día en que la actora, arribó de su vuelo; pues, la DIAN, rindió el informe, haciendo constar que la demandante, traía cuatro lingotes de oro amarillo de 24 quilates y dos figuras de ángeles en oro amarillo de 24 quilates, avaluadas en $112'.563.000=, controvirtiendo lo afirmado por la demandante, siendo totalmente falso, que lo que traía y le fue incautado, eran dijes o monedas; por lo que, solo hasta la respuesta emitida por la DIAN, de fecha 24 de junio de 2014, y recibida el 2 de julio de 2014, se podría establecer que la compañía tuvo conocimiento como tal de los hechos, y, que solo a partir de esa fecha, puede empezar a contar los

términos de 15 días de investigación que dispone la cláusula 6ª de la CCTV.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandante.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Sí el despido de la demandante, según carta de terminación del contrato, de fecha 1º de septiembre de 2014, devino de forma ilegal e injusto, por parte de la demandada; y, si en virtud del mismo, le asiste a la demandada, la obligación de reconocer y pagar las acreencias laborales objeto de la presente acción, en los términos y condiciones en que lo consideró y decidió la Juez de instancia; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia apelada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos

procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El Art.- 46 del C.S.T. Señala que el contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres (3) años, pero es renovable indefinidamente.

Igualmente, señala la norma, en su numeral 1º, que si antes de la fecha de vencimiento del termino estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra, su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a 30 días, este se entenderá renovado por un periodo igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

El Artículo 56 del mismo Código, establece de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

Los Arts. 58 y 60 del mismo Código, que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del trabajador.

El literal a) del artículo 62 del C.S.T., que establece de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado, de forma unilateral el contrato de trabajo, entre otras, la del numeral 6º, consistente en la violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales, que incumben al trabajador, de acuerdo con los artículos 58 y 60 del C.S.T., o cualquier falta grave calificada con tal, en

pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST., establece que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del mismo Código, establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación unilateral e injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador; que en tratándose en contratos a término fijo, esta indemnización corresponde al valor de los salarios del tiempo que faltare para cumplir el plazo pactado dentro del contrato.

Por su parte, el Art. 467 del C.S.T., define la convención colectiva de trabajo, como aquel acto jurídico mediante el cual, empleadores y trabajadores sindicalizados, fijan las condiciones laborales que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.

CONVENCION COLECTIVA DE TABAJO, vigente al interior de la empresa demandada, para los años 2002 – 2004.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del CPTSS y **164 del C.G.P.,** imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión que, entre las partes, existió un contrato de trabajo, a término fijo, el cual estuvo vigente desde el 2 de abril de 2001 al 1º de septiembre de 2014, en virtud del cual, la demandante, desempeñó el cargo de auxiliar de vuelo internacional, devengando como último salario básico, la suma de $2'834.777=; que la actora, desde el 16 de agosto de 2011, estaba afiliada a la Organización Sindical denominada ASOCIACION

COLOMBIANA DE AUXILIARES DE VUELO – ACAV-; que el 1º de septiembre de 2014, la demandada, le dio por terminado el contrato de trabajo a la actora, alegando justa causa, según carta vista a folios 175 a 181 del expediente.

Probado como quedó, que el contrato de trabajo, finiquito por decisión unilateral de la demandada, siguiendo los lineamientos de la distribución de la carga de la prueba, establecido en el art. 167 del C.G.P., corresponde a la demandada, dentro del juicio, acreditar la existencia de las justas causas que alega como fundamento de su determinación, y si las mismas, se aplicaron conforme al procedimiento que estipula la norma convencional.

Ahora bien, analizada en conjunto la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de REVOCARSE, por no compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión el A-quo; ya que, contrario a lo considerado por la Juez de instancia, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del CGP., sí demostró, clara y fehacientemente, las justas causas alegadas, como la aplicación previa del procedimiento administrativo, establecido en la Convención Colectiva de Trabajo, vigente para los años 2002-2004, para dar por terminado el contrato de trabajo; pues, una vez, AVIANCA S.A. recibe la carta anónima del 12 de junio de 2014, vista a folios 188 a 190, a efectos de verificar la certeza de los hechos denunciados en contra de la demandante, procedió, el 18 de junio de 2014, a oficiar a la DIAN, para constatar los hechos acaecidos el 9 de abril de 2014, fecha en que la actora, en su condición de auxiliar de vuelo internacional, arribó en su vuelo al Aeropuerto Internacional El Dorado de Bogotá, proveniente de la ciudad de Madrid-España, recibiendo respuesta por parte de la DIAN, el 26 de junio de 2014, en la que se le hizo saber a la demandada, formalmente, de la incautación de 4 lingotes de oro y dos ángeles del

mismo material, que iba a ingresar ilegalmente la demandante al País, avaluados en la suma de $112.536=, proveniente de la Ciudad de Madrid, en el Vuelo AV-11, de la misma aerolínea AVIANCA S.A., conforme al dictamen de perito autorizado, según informe visto a folio 191 del expediente; iniciando inmediatamente, investigación preliminar, según informe LIET-529 del 7 de julio de 2014, (fol.187), lo que ameritó abrir formalmente investigación disciplinaria a la demandante, citándose el 9 de julio de 2014, a diligencia de descargos, audiencia que se llevaría a cabo, el 17 de julio de 2014, la que vino a culminar hasta el 29 de agosto de 2014, con el Acta Comisión de Asuntos Sociales, (fol.113), procediendo la demandada, a dar por terminado el contrato de trabajo, a partir del 1º de septiembre de 2014, (fol.175 a 181), cumpliendo en estricto sentido la demandada, el tramite disciplinario establecido en la cláusula 6ª del Convención Colectiva de Trabajo, vigente para los años 2002-2004; pues, para la Sala, la demandada, tuvo conocimiento formal de los hechos que se le imputan a la demandante, a partir del 26 de junio de 2014, de acuerdo con el informe rendido por la DIAN, visto a folios 191 a 192 del expediente, los cuales fueron debidamente comprobados por la demandada, de acuerdo con la investigación preliminar plasmada en el INFORME LIET – 529 del 7 de julio de 2014, visto a folios 187 a 190 del expediente, citando a descargos a la demandante, dentro de los 3 días siguientes a la fecha de comprobación de los hechos que se le imputan a la demandante, esto es el 9 de julio de 2014, sin que la investigación previa haya superado los 15 días, conducta con la cual, cumplió la demandada, a cabalidad el tramite a que alude la cláusula 6ª de la Convención Colectiva de Trabajo vigente; nótese además que, la terminación del contrato de trabajo de la actora, no se erige como una sanción disciplinaria dentro del clausulado convencional; habiéndose acreditado dentro del proceso, los hechos que se le imputan a la demandante, como constitutivos de la justa causa alegada, establecida en el numeral 6º del Literal A), del art. 62 del CST, tal como se colige del informe rendido por la DIAN, de fecha el 26 de junio de 2014, visto a folios 191 a 192 del expediente, como de investigación preliminar que efectúo la demandada, tal como se constante en el informe LIET-529 del 7 de julio de 2014, visto a folios 187 a 190; pues, los mismos, además de encontrarse dentro de un tipo penal, así mismo, constituyen una

violación grave de las obligaciones y prohibiciones especiales, contractuales y legales, que se encuentran a cargo de la trabajadora demandante, así como la violación de las obligaciones generales de fidelidad, lealtad y obediencia, para con su empleador, ejecutando su conducta, con premeditación y ventaja, al pretender ingresar ilícitamente los lingotes de oro incautados en su equipo de uso personal, como consta en el informe de la Dian, visto a folios 191 a 192 del expediente, aprovechados de su condición de azafata o auxiliar de vuelo internacional; resultando procedente la terminación del contrato de trabajo que fulminó la demandada, en contra de la demandante, al mediar justa causa debidamente comprobada; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, habrá de REVOCARSE, la sentencia impugnada ABSOLVIENDO a la demandada, de las condenas impuestas en su contra, como de las demás pretensiones de la demandada, principales y subsidiarias, impetradas en su contra, por la demandante SONIA SALAMANCA DEL BUSTO; dadas las resultas de la presente decisión, la Sala, se releva del estudio de las excepciones de mérito propuestas por la demandada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, imponiendo las COSTAS, de primera instancia, en cabeza de la demandante.

COSTAS

Sin COSTAS para esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia impugnada, de fecha 21 de marzo de 2019, proferida por la Juez 21 Laboral del Circuito de Bogotá; en

-449-

consecuencia, ABSUEVASE a la demandada AVIANCA S.A., de las condenas impuestas en su contra, como de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, impetrada por SONIA CONSTANZA SALAMANCA DEL BUSTO, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENESE en COSTAS de primera instancia, a la parte demandante.

TERCERO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

130

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 09 2017 00340 01
R.I. : S-2128
DE : CARLOS ALBERTO DUCUARA CEDEÑO.
CONTRA : POLLO FIESTA S.A.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el **21 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 9ª Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que laboró al servicio de la entidad demandada, desde el 18 de noviembre del año 2000 al 21 de diciembre de 2016, en el cargo de supervisor, devengando como salario la suma de $3'000.000=; que fue despedido de forma unilateral y sin justa causa el

21 de diciembre de 2016; que la demandada adujo como causal de terminación del contrato de trabajo, el incumplimiento grave de sus funciones como trabajador y supervisor, al no haberse facturado 50 pollos, sin que fuere de su competencia elaborar las facturas. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada contestó la demanda, aceptando la existencia del contrato de trabajo, sus extremos temporales y salario, no obstante, manifestó que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finiquitó por decisión de la demandada, con justa causa, teniendo en cuenta que el demandante, como jefe de despachos, incumplió con sus obligaciones al no controlar y validar todo el proceso de despacho de las unidades de pollo que se distribuían, debiendo verificar que las unidades de pollo despachadas coincidieran con los reportes registrados en las facturas de venta; por lo que únicamente, se opuso a la prosperidad de la pretensión relacionada con la indemnización por despido injustificado; proponiendo como excepciones de fondo las de, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, entre otras. Dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 18 de diciembre de 2017, tal como consta a folio 81 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 21 de marzo de 2019, resolvió condenar a la demandada a reconocer y pagar a favor del demandante, la suma de $33'183.333=, por concepto de indemnización por despido sin justa causa, debidamente indexada, como a las costas de instancia; al considerar que si bien el demandante, había incumplido a sus obligaciones, no es menos cierto, que ese incumplimiento este calificado cono grave, no habiéndosele causado un perjuicio al patrimonio de la empresa.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, el apoderado de la parte accionada, interpone el recurso de apelación, a fin de que se revoque la sentencia, al haberse acreditado la justa causa para el despido del demandante, de acuerdo con la prueba practicada, al haberse puesto en peligro los bienes de la empresa.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte accionada, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada, estima la Sala que el problema jurídico a resolver se centra en establecer

Sí efectivamente, el contrato de trabajo que vinculó a las partes, fue terminado de forma unilateral y sin justa causa, por parte de la accionada, tal como lo consideró y decidió la Juez de Instancia; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos

133

procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El artículo 132 del C.S.T., preceptúa que el empleador y el trabajador pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El literal "a" del artículo 62 del C.S.T., que establece de forma taxativa las justas causas que puede invocar el empleador para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del C.S.T., señala que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del mismo código, señala que en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, estableciendo las tablas indemnizatorias a cargo de la parte responsable.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del CGP, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión, que entre el demandante y la empresa demandada, existió un contrato de trabajo, el cual estuvo vigente entre el 18 de noviembre de 2000 al 21 de diciembre de 2016, habiéndose pactado como salario la suma de $3'000.000=; y, que mediante carta de fecha 21 de diciembre de 2016, la demandada da por terminado el contrato aduciendo justa causa, con fundamento en el numeral 6º del literal a. del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, en concordancia con el numeral 1º del artículo 58 del C.S.T., tal como se desprende de la documental obrante a folios 10 a 16 y 58 a 60 del expediente.

Probado como quedó, que el contrato de trabajo finiquitó por decisión unilateral de la demandada, corresponde a la accionada, la carga de demostrar, la justa causa alegada para la terminación del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el Art.167 del C.G.P.

Revisada la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folio 12 del expediente, a nivel de síntesis, se pudo establecer que los hechos imputados al demandante, como constitutivos de la justa causa alegada, numeral 6º, literal a), art. 62 del C.S.T., se circunscriben a que el actor violo gravemente sus obligaciones legales, al no supervisar todo el proceso como es alistamiento, peso, facturación y posterior despacho de productos, lo cual conllevó a dejar de facturar 50 unidades de pollo, circunstancia que fue advertida por la auxiliar de ruta MONICA DE LA TORRE, que de no haberlo hecho, la compañía hubiese asumido consecuencias negativas, como lo es la pérdida económica del producto no facturado, tal como se describe en la citada carta.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, el interrogatorio de parte rendido por la demanda y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en presencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, ya que, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba,

de acuerdo con lo establecido en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, la justa causa alegada como fundamento del despido del demandante, consagrada en el numeral 6º del literal a. del artículo 62 del C.S.T., resultando insuficiente para acreditar los hechos imputados al actor, como la gravedad de los mismos, constitutivos de la justa causa alegada, la prueba testimonial recepcionada, ya que, si bien manifiestan que en la ruta del 14 de diciembre de 2016, se presentó un sobrante de producto no facturado, sin embargo, con los mismos no se acredita que este hecho haya ocurrido por culpa exclusiva del demandante, a consecuencia del incumplimiento grave de sus funciones, pues, quien supuestamente, percibió directamente el hecho y rindió el informe a la empresa, fue la auxiliar MONICA DE LA TORRE, quien no fue traída a declarar al proceso, aunado a que tampoco la demandada, acreditó nexo causal alguno, entre la conducta que se le imputa al demandante y el sobrante de pollo no facturado que se presentó en la jornada del 14 de diciembre de 2016, ya que, no se indica en la carta de terminación del contrato de trabajo, a ciencia cierta, la omisión especifica en la que incurrió el demandante, para generar la no facturación de las 50 unidades de pollo que fueron devueltas a la empresa demandada, resultando genéricos e imprecisos, en las circunstancias de tiempo, modo y lugar los hechos que se le imputan al demandante, en la carta del 21 de diciembre de 2016, vista a folio 12 del expediente, aunado a que tampoco se estableció la gravedad de la conducta que se le imputa al demandante, ya que la demandada, como lo indica en la misma carta, no sufrió pérdida económica alguna; tampoco está demostrado, dentro del proceso, que el actor, no haya efectuado la supervisión correspondiente al momento de autorizar el despacho del pedido, del 14 de diciembre de 2016, ya que sobre el particular, no fueron testigos presenciales, los traídos a declarar en este juicio, como lo son los señores PATRICIA DEL SOCORRO CAÑON ABUCHAR, ERICA LUCIA HERRERA BERMUDEZ y ALVARO BALLESTEROS BERNAL, quedando en el plano de las meras suposiciones de la demandada, los hechos que se le imputan al demandante en la carta del 21 de diciembre de 2016, vista a folio 12 del expediente; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, la sentencia

impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha 21 de marzo de 2019, proferida por la Juez 9ª Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF:	Ordinario 08 2015 00970 01
R.I.	S-2164
DE:	JUAN PABLO RODRÍGUEZ SÁNCHEZ
CONTRA:	COMPAÑÍA LIDER SALUD OCUPACIONAL LTDA

Estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por la apoderado de la parte demandante,** contra la sentencia de fecha **09 de abril de 2019**, proferida por **la Juez 08 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que suscribió contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, con la demandada, el 25 de junio de 2014, habiendo laborado desde dicha data hasta el 22 de junio de 2015, en el cargo de asesor comercial, que se pactó como salario, la suma mensual de

$644.350; que se le pagaba adicionalmente, la suma de $140.000= mensualmente, a título de auxilio de alimentación y la suma de $74.000= mensualmente, a título de auxilio de transporte, además se le pagaba el 5% sobre el valor de las ventas mensual a título de comisión; que laboraba en un horario de lunes a viernes de 7:00 a.m a 5:00 p.m, que el contrato finalizó por decisión de la demandada, por vencimiento del termino pactado; sin que le hayan cancelado la totalidad de los salarios, comisiones, horas extras, cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones, dotaciones, aportes a seguridad social e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término de dicho contrato, teniendo en cuenta el salario realmente devengado. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada **COMPAÑÍA LIDER EN SALUD OCUPACIONAL LTDA,** a través de curador ad litem, contestó la demanda, aun cuando se ciñe a lo que resulte probado dentro del proceso, toda vez que con la prueba allegada con la demanda no se permite establecer la existencia de la relación laboral, razón por la cual, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda; proponiendo como excepciones de fondo las de **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COMPENSACIÓN Y PAGO,** entre otras. (fol. 88 a 93). Dándose por contestada, mediante providencia del 01 de octubre de 2018, tal como consta a folio 94 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 09 de abril de 2019, declaró que entre las partes, existió un contrato de trabajo a término fijo, el cual estuvo vigente dentro del periodo comprendido del 25 de junio de 2014 hasta el 24 de junio de 2015, recibiendo como contraprestación un salario mínimo legal vigente para cada anualidad, en virtud de lo cual, **ABSOLVIÓ** a la parte demandada, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, al declarar probadas las excepciones de pago y compensación, bajo el argumento que, la

demandada, canceló las acreencias laborales causadas con ocasión del contrato de trabajo que vinculó a las partes, junto con el valor de la indemnización moratoria que reclama el actor, a través de las consignaciones efectuadas a favor del demandante, el 14 y 28 de agosto de 2015, en cuantía de $5.000.000=, sin condena en costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandante, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin de que se **REVOQUE** la sentencia, y, en su lugar, se condene a la demandada, al pago total de las prestaciones sociales, toda vez que dentro del expediente no existe prueba que permita asegurar que el dinero pagado por parte de la demandada, satisfizo el pago de dichas acreencias, máxime cuando se le debían comisiones y sueldos al demandante.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.**, la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer,

Si en virtud del contrato de trabajo, que existió entre las partes, la demandada, adeuda al demandante, salarios y comisiones, en los términos y condiciones alegados en el recurso de alzada; lo anterior, con miras a CONFIRMAR o REVOCAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El artículo 46 del C.S.T. Señala que el contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres (3) años, pero es renovable indefinidamente; No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año.

El artículo 55 del mismo Código, señala que el contrato de trabajo, como todos los contratos, deben ejecutarse de buena fe, y, por consiguiente, obliga no solo a lo que en el se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por Ley pertenecen a ella.

El artículo 56 del C.S.T., que trata de las obligaciones de carácter general que le incumben al empleador como son las de protección y de seguridad para con sus trabajadores.

Los artículos 57 y 59 del C.S.T., que consagran las obligaciones y prohibiciones especiales que están a cargo del empleador, como es, entre otras, la de pagar la remuneración pactada en las condiciones, periodos y lugares convenidos.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador y del trabajador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero respetando siempre el salario mínimo legal o convencional.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del CGP, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya advierte la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo, el cual estuvo vigente dentro del periodo comprendido entre el 25 de junio de 2014 y el 24 de junio de 2015, en virtud del cual el demandante, devengo como salario el mínimo legal mensual vigente, habiendo finiquitado dicho contrato por expiración del termino pactado, como se infiere a su vez de la documental obrante a folio 14 del plenario.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por

la parte actora, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de Primera Instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; habida consideración que la parte demandante, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo establecido en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente la causación de los salarios y las comisiones que reclama, durante la vigencia del contrato de trabajo que vinculo a las partes; en primer término, por cuanto en los hechos de la demanda, no afirmo con exactitud, las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los salarios que le adeuda la demandada, esto es, los días, semanas o meses; y, en segundo término, por cuanto no allego prueba alguna con la cual se acredite que entre las partes se haya pactado, como salario, una comisión del 5% por ventas, toda vez que, sobre el particular, solo aporto la nómina del mes de septiembre de 2014, vista a folio 8 del expediente, de la cual no se puede colegir con certeza, que el monto percibido para ese mes, en cuantía de $1.949.199= lo percibiera de manera permanente, mes a mes, nomina de la cual tampoco se colige reconocimiento alguno por concepto de la comisión alegada; existiendo total orfandad probatoria en la actividad del demandante, tendiente a demostrar la causación y monto de los salarios y las comisiones alegadas a través del recurso de alzada; quedando incluido el pago de cualquier valor adeudado, derivado del contrato de trabajo que existía entre las partes, con las consignaciones que efectuó la demandada los días 14 y 28 de agosto del 2015, a favor del demandante, por la suma de $5.000.000=, tal como lo estimo la juez de instancia; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** la sentencia apelada, por encontrarse ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **09 de abril de 2019,** proferida por la **Juez 08 Laboral del Circuito de Bogotá,** de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40736 4SEP'23 AM 9:15

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 33 2017 00202 01

R.I. : S-2160

DE : LUIS FERNANDO NIETO AYA

CONTRA : SERVICIO TÉCNICO GONHER FARMACEUTICA LTDA

Estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a revisar, en grado de jurisdicción de consulta, en favor del demandante, la sentencia de fecha **05 de abril de 2019**, proferida por **el Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que celebró sendos contrato de trabajo, a término indefinido, con la demandada, los cuales estuvieron vigentes desde el 14 de enero de 2008 hasta 15 de diciembre de 2008; y, del 13 de enero de

2009 hasta el 20 de febrero de 2015; en virtud de los cuales, desempeño el cargo de operario; devengando como ultima remuneración mensual la suma de $1.050.000=, adicionalmente se le cancelaba la suma de $100.000= a título de auxilio de transporte; que la demandada reporto un salario inferior para pagar los aportes a pensión del demandante, liquidándose sus prestaciones sociales y vacaciones, con un ingreso base de liquidación equivalente al mínimo legal mensual vigente; que el 20 de febrero de 2015, le comunico la terminación unilateral del contrato y sin justa causa, por lo que se le adeuda la indemnización prevista en el artículo 64 del C.S.T., la reliquidación de sus prestaciones sociales y aportes a seguridad social, teniendo en cuenta el salario realmente devengado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la demandada, aun cuando no niega la prestación material y efectiva del servicio del demandante, como la naturaleza del vínculo contractual, por medio del cual fueron contratados sus servicios personales; sin embargo, se opone a los extremos temporales de los contratos alegados por la parte actora, así como, respecto del monto del salario devengado, oponiéndose a su vez a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que existieron tres contratos de trabajo independientes, los cuales fueron debidamente terminados y liquidados, aunado a que, no se debe tener como factor salarial base de liquidación prestacional, las sumas que por mera liberalidad percibió el trabajador, a título de auxilio de alimentación y auxilio de vivienda, por mediar acuerdo de desalarizacion celebrado entre las partes; proponiendo como excepciones de fondo la de **COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE DERECHO LEGALMENTE PROTEGIBLE**, entre otras. (fol. 46 a 58). Dándose por contestada, mediante providencia del 05 de septiembre de 2018, tal como consta a folio 108 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 05 de abril de 2019, resolvió **ABSOLVER** a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al declarar probadas las excepciones de carencia de justa causa y título para demandar, inexistencia del derecho legalmente protegible y cobro de lo no debido, bajo el argumento que, la demandada al momento de liquidar las prestaciones sociales del demandante, tuvo en cuenta el auxilio de transporte para tal efecto, omitiendo incluir dentro del mismo los auxilios de alimentación y habitación, ya que expresamente acordaron las partes ser excluidos, como factor salarial base de liquidación prestacional conforme a lo preceptuado en el artículo 128 del C.S.T.; y, aun cuando, el contrato de trabajo finalizo sin justa causa y por decisión unilateral de la demandada, esta pago la respectiva indemnización; condenando en costas a la parte demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por grado de **JURISDICCIÓN DE CONSULTA**, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a las pretensiones de la parte demandante, conforme a lo establecido en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte demandada.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia consultada, como en los escritos de demanda y contestación, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si la sentencia del juez de primera instancia se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 22 del C.S.T., define el contrato de trabajo.

El artículo 13 del C.S.T., según el cual, las disposiciones de este código, contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores; a renglón seguido señala la norma, que no produce efecto alguno cualquiera estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

El artículo 43 del C.S.T., señala que son ineficaces las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador, en relación con lo que establezca la legislación del trabajo.

El Art. 1502 del Código Civil Colombiano, establece que para que una persona se obligue a otra por un acto de declaración de voluntad es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración o su consentimiento no adolezca de vicio, que recaiga sobre un objeto y causa lícita.

El artículo 1508 del citado código Civil, establece como vicios del consentimiento el error, la fuerzo y el dolo.

El Art. 127 del C.S.T., señala, que constituye salario, todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio.

Igualmente, el Art. 128 del mismo Código, establece que todo lo que recibe en dinero o en especie el trabajador, que no sea para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, no constituye salario, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador y del trabajador para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en pactos, convenciones colectivas o laudos arbitrales.

El artículo 64 del C.S.T., establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, por parte del empleador.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del CGP, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Ahora bien, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes y el interrogatorio de parte absuelto por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal, así como, del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de

CONFIRMARSE, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya se decisión, al absolver a la demandada, de las pretensiones de la demanda, habida consideración que la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo establecido en el artículo 167 del C.G.P., acreditó clara y fehacientemente que los conceptos pagados al actor, bajo la denominación de auxilios de alimentación y vivienda, no constituyen factor salarial base de liquidación de las prestaciones sociales del actor; comoquiera que, los mismos, no eran pagados para retribuir directamente el servicio, sino para mejorar, la calidad de vida del demandante; nótese como, el pago del auxilio extralegal de transporte, estaba destinado para aquellos trabajadores que debían tomar más de un transporte para dirigirse a las instalaciones de la empresa, tal como se colige del interrogatorio de parte absuelto por el demandante; ahora bien, respecto del auxilio de alimentación, el mismo se creó con la finalidad de evitar que el trabajador ingiriera su alimentación al interior de la empresa, por estar prohibido su consumo, dado que la empresa se dedica a la producción de fármacos, facilitándole el auxilio de alimentación al trabajador, almorzar por fuera de las instalaciones de la empresa; por último, con relación al auxilio de habitación o vivienda, este estaba destinado para aquellos trabajadores que adquirieran crédito de vivienda con la empresa, o también para facilitarles vivir cerca a la misma; aunado a que, sobre estos conceptos medio acuerdo entre las partes, en el que expresamente, acordaron su desalarización como factor salarial base de liquidación prestacional, acuerdo que goza de validez por ajustarse a los parámetros de los artículos 13 y 46 del C.S.T., en la medida que no viola los derechos y garantías mínimas del trabajador demandante, tal como se infiere del parágrafo tercero de la cláusula tercera del contrato de trabajo suscrito entre las partes visto a folios 59 a 62 del expediente, luego, la demandada, no estaba obligada a tener dichos conceptos como factor base de liquidación de las prestaciones sociales del demandante, como erradamente lo pretende hacer ver el accionante; résultando igualmente acertada la decisión del a-quo, al no impartir condena por concepto de indemnización por terminación injustificada del contrato por parte de la demandada, ya que, al momento del finiquito del mismo, la parte accionada, pago dicha indemnización en cuantía de $1.777.778=, tal

como se infiere de la liquidación final del contrato de trabajo, vista a folios 63 a 65 del expediente, ajustándose la misma a lo preceptuado en el artículo 64 del C.S.T.; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, habrá de **CONFIRMARSE** la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda surtido el Grado de jurisdicción de Consulta, en favor de la parte actora.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia de fecha **05 de abril de 2019**, proferida por el Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Rad.

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 18 2018 00082 01
R.I. : S-2159
DE : JUAN CARLOS VARGAS LOPEZ
CONTRA : METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL,** procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 19 de marzo de 2019, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Sostiene el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la Entidad demandada, desde el 1º de julio de 2003 al 30 de septiembre de 2016, en el cargo de Asesor Comercial, devengando como salario mensual variable, entre $3'800.000= y $4'000.000=; que el actor, fue llamado a

descargos el 13 de septiembre de 2016, por la presunta violación de las obligaciones generales de su contrato de trabajo y sobre la constitución de replacement de unas pólizas, que sobre tales imputaciones jamás aceptó responsabilidad alguna el demandante, siendo objeto de un trato discriminado frente a sus demás compañeros de la misma antigüedad; que fue bajado de la categoría de especialista, con el fundamento de no cumplir con los objetivos trazados por la empresa; que el 30 de septiembre de 2016, la demandada, dio por terminado el contrato de trabajo del demandante, alegando justa causa para ello, por incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la venta de 7 pólizas; que para la fecha del despido, se encontraba amparado por el fuero de salud, de que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997, ya que, se padecía un estado de salud grave, del cual tenía conocimiento la demandada; que no le liquidaron en legal forma las prestaciones sociales, ya que, no se incluyeron como ingreso base de liquidación las comisiones causadas durante la vigencia del contrato de trabajo; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales del mismo; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el actor, fue despedido con justa causa, tal como se infiere del acta de descargos del 13 de septiembre de 2016, como de la carta de terminación del contrato del 30 de septiembre de 2016; proponiendo como excepciones de fondo las de: BUENA FE, PRESCRIPCION, COMPENSACION, entre otras. (fls. 192 a 213); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 24 de mayo de 2018, (fol.359).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 19 de marzo de 2019, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al estimar que el contrato que vinculó a las

partes, fue terminado unilateralmente por el empleador, con justa causa, al configurarse la causal 6ª del art. 62 del CST.; de otra parte, consideró también que a la demandada, no les asistía la obligación de solicitar el respectivo permiso ante la autoridad competente – MINISTERIO DEL TRABAJO, toda vez que el actor, no se encontraba en estado de debilidad manifiesta al momento del despido; por último, el actor, tampoco logró demostrar la cuantificación de las comisiones que reclama.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, en cuanto dio por demostrado, sin estarlo, que el contrato de trabajo terminó con justa causa, ya que, el A-quo, no valoró debidamente la prueba practicada, de la cual, no emerge con claridad la existencia de los hechos que se le imputa como justa causa.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, único apelante, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finiquitó por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa, y, si en virtud del mismo, le asiste a la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales y que por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El Artículo 56 del mismo Código, que establece, de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

Los Arts. 58 y 60 del mismo Código, que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del trabajador.

El literal a) del artículo 62 del C.S.T., que establece, de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST., señala que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del mismo Código, que establece, de forma tarifada, la indemnización de perjuicios por la terminación del contrato de trabajo, de forma unilateral y sin justa causa, por parte del empleador.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, que establece el denominado fuero de salud, según el cual, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagró que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del CGP., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre el demandante y la demandada, existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 7 de enero de 2003 y hasta el 30 de septiembre de 2016, en virtud del cual, el demandante, desempeñó el cargo de asesor comercial, devengando como último salario variable, la suma de $2'740.450=; y, que el contrato de trabajo finiquitó por decisión

unilateral de la demandada, alegando justa causa, según carta del 30 de septiembre de 2016, vista a folios 117 a 118 del expediente.

Precisado lo anterior, siguiendo las directrices de la carga de la prueba, de acuerdo con lo establecido en el art. 167 del C.G.P., corresponde a la parte demandada, acreditar, dentro del juicio, la existencia de los hechos que se le imputan al demandante, la gravedad de los mismos y que estos constituyen justa causa para el despido.

Revisado el texto de la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folios 117 y 118, del plenario, a nivel de síntesis, señala la Sala, que los hechos que se le imputan al demandante, se circunscriben a las irregularidades presentadas en desarrollo de sus funciones respecto de la venta de 7 pólizas que se consideran como replacement, lo cual constituye un incumplimiento de sus obligaciones legales y reglamentarias; aunado al hecho de no haber asistido a reuniones de capacitación con el objeto de lograr el cumplimiento de metas y mejorar las estrategias para la venta de los productos; encuadrando los hechos imputados en el numeral 6º del literal a) del art. 62 del C.S.T., en concordancia con el art.58, numeral 1º del citado Código.

Ahora bien, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la documental aportada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE parcialmente**, en cuanto absolvió a la demandada, del pago de la indemnización, por despido injustificado; ya que, contrario a lo considerado por el A-quo, la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 el CGP, no cumplió con la carga de demostrar, dentro del proceso, de forma específica, los hechos en que incurrió el demandante, como constitutivos de la causal fundamento del despido, como la gravedad de los mismos, conforme a lo manifestado expresamente en la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folios 117 y 118 del

expediente; resultando insuficiente para demostrar los hechos que se le imputan al demandante, en la mencionada carta, además, de ser genéricos e imprecisos en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se ejecutaron, la prueba testimonial recepcionada, consistente en la declaración vertida por el señor FERNANDO SALCEDO, quien manifiesta expresamente, no tener conocimiento de los hechos que le imputaron al demandante, tanto en la diligencia de descargos como en la carta de terminación del contrato de trabajo que vinculó a las partes, vista a folios 117 y 118 del expediente, ya que, desconoce si el demandante, incurrió o no en las conductas denominadas como REPLACEMENT; aunado a que también ignora si dicha conducta fue alegada por la demandada, para despedir al demandante, por cuanto no estuvo presente al momento del despido; sumado a que, del análisis de la prueba documental allegada, no emerge con suficiente claridad que la conducta denominada REPLACEMENT, haya sido tipificada, como falta grave por la empresa demandada, en sus reglamentos o en el contrato de trabajo, y, que aparejara como consecuencia, de su ocurrencia, el despido que se le impuso al demandante; máxime cuando el demandante, tanto en la diligencia de descargos, como al momento de absolver interrogatorio de parte, no aceptó los hechos que se le imputan, como causal del despido; luego, correspondía a la demandada, probar dentro de este proceso, que el actor, violó de forma grave sus obligaciones y que además le generó un grave perjuicio a la empresa, actividad probatoria con la que no cumplió la demandada, quedando en meras especulaciones lo afirmado en la carta de terminación del contrato de trabajo; resultando huérfana la actividad probatoria de la demandada, tendiente a acreditar los hechos soporte del despido; pues, lo que si se deja entrever es una conducta malintencionada de la empresa demandada, tendiente a deshacerse de su trabajador, quien fielmente ha cumplido con sus obligaciones tanto generales como especiales por espacio de más de 13 años, tiempo de permanencia que habla por sí solo de las aptitudes y calidades del demandante, en el desempeño de su cargo; así las cosas, se declarará que el contrato que vinculó a las partes finiquitó por decisión unilateral de la empresa demandada y sin justa causa; y, se CONDENARÁ a la entidad demandada METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., a reconocer y pagar al demandante, la indemnización por despido injustificado, en la

suma de, ($36'965.015,2=), liquidada de acuerdo con lo establecido en el art. 64 del CST., teniendo en cuenta el termino de duración del contrato de trabajo que vinculó a las partes, como el monto del último salario devengado, determinado en la suma de $2'740.450=, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, teniendo en cuenta el IPC causado desde la fecha de terminación del contrato del demandante, 30 de septiembre de agosto de 2016, y hasta cuando se verifique su correspondiente pago.

En lo demás, se mantiene en firme la sentencia impugnada, comoquiera que, resulta improcedente el pago de la indemnización de 180 días a que alude el art. 26 de la Ley 361 de 1997, en la medida en que el actor, no acreditó dentro del proceso, que para la fecha del despido, 30 de septiembre de 2016, estuviese amparado por el denominado Fuero de salud, derivado del mencionado articulo 26 de la Ley 361 de 1997, habida consideración que no acreditó, que para la fecha del despido, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral temporal o en proceso de calificación, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite; sumado a que, tampoco demostró la ocurrencia de perjuicios derivados del despido, superiores a los establecidos tarifariamente en el art. 64 del C.S.T..

Conforme a lo razonado en precedencia, se declaran no probados los medios exceptivos propuestos por la demandada, frente a las condenas impuestas en su contra, a través de esta providencia.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, condenando en COSTAS de primera instancia a la parte accionada, por darse los presupuestos del art. 365 del C.G.P., para tal efecto.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR parcialmente, la sentencia impugnada, de fecha 19 de marzo de 2019, proferida por el Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la demandada METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A., a RECONOCER y PAGAR a favor del demandante JUAN CARLOS VARGAS LOPEZ, la suma de $36'965.015,2=, por concepto de indemnización por despido injustificado, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Condenar en COSTAS de primera instancia a la sociedad demandada METLIFE COLOMBIA SEGUROS DE VIDA S.A.; de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONFIRMAR en todo lo demás, la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40732 4SEP'20 AM 9:11

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 05 2017 00717 01

RI : S-2158

DE : JULIO ANGEL RODRIGUEZ RODRIGUEZ Y OTROS

CONTRA : CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA CAR-y COLPENSIONES

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto de 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente **LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, contra la sentencia de fecha **1º de abril de 2019**, proferida por el **Juez 5º Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la parte actora, a nivel de síntesis, que la parte demandada, al momento de reconocerle la pensión de jubilación al fallecido señor EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO (Q.E.P.D.), no tuvo en cuenta, como

ingreso promedio base de liquidación, todas las acreencias laborales devengadas y pagadas durante el último año de servicios, para efectos de establecer la primera mesada pensional, como los quinquenios o prima de antigüedad, bonificación por servicios prestados, primas de servicios, prima de vacaciones, la prima por laborar en la cuenca hidrográfica de los ríos Bogotá, Ubaté, Suarez y Suta, horas extras, descansos obligatorios, dominicales y festivos, compensatorios en dineros, entre otros devengos, efectivamente causados por el actor, como trabajador que fuera de la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMRCA CAR; que además, no se le liquidó con la tasa del 90% sobre el ingreso base de liquidación, para determinar la primera mesada pensional; tampoco se le canceló el auxilio funerario de carácter convencional; asimismo, manifiesta la parte actora, que tiene derecho al incremento pensional por cónyuge; que la pensión convencional del SEÑOR RODRIGUEZ SOTELO, es compartida con la pensión que le reconoció COLPENSIONES a los sobrevivientes; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, las partes, en tiempo contestaron la demanda, bajo los siguientes términos:

La demandada, COPENSIONES, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, COLPENSIONES, reconoció y viene pagando en legal forma la pensión de sobrevivientes a la parte actora, tal como consta en la Resolución No 08729 del 28 de noviembre de 1986; proponiendo como excepciones de fondo, las de PRESCRIPCION, COMPENSACION, entre otras, (fls.97 a 107); dándose por contestada, mediante providencia del 18 de octubre de 2018.(fls.115 y 116).

La demandada CAR, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, por considerarlas carentes de fundamentos fáctico y jurídico, toda vez que, la pensión de jubilación, que se le reconoció al trabajador fallecido, se hizo en legal

forma; además, de existir pleito pendiente por las mismas causas que originan esta demanda; de otra parte, manifiesta que el auxilio de compensación por muerte solo estaba destinado a amparar a los familiares de los trabajadores activos de la demandada, siendo que, para la fecha del fallecimiento del señor EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO, ocurrida el 21 de mayo de 2015, éste ya no era trabajador activo de la Empresa, sino pensionado, amen que la Convención Colectiva de Trabajo, que contemplaba dicho beneficio, no se encontraba vigente; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras, (fls.117 a 154); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de marzo de 2019, (fol.217).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia, mediante sentencia proferida el 1º de abril de 2019, resolvió CONDENAR a la CAR, reconocer y pagar a la señora MARIA DE LAS NIEVES RODRIGUEZ DE RODRIGUEZ, esposa del causante, EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO, la suma de $19'990.299, que corresponde al 50% del beneficio extralegal "Auxilio Fuenrario"; y, el otro 50%, a los herederos y beneficiarios del causante, por cabeza, la suma de $2'855.787=, suma que deberá pagarse de forma indexada; condenando a su vez a COLPENSIONES, a pagar al señor JORGE ARMANDO RODRIGUEZ, hijo del causante, la suma de $3'221.750, debidamente indexada, por concepto de auxilio funerario, quien demostró haber sufragado dicho monto; absolviendo a las demandadas, de las demás pretensiones de la demanda; condenando en costas de primera instancia a cada una de las demandas.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes las partes, con la decisión con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que la condena por concepto de AUXILIO FUNERARIO EXTRALEGAL, se haga extensiva a

la demandante FLOR MARCELA RODRIGUEZ RODRIGUEZ, hija del causante, por obran dentro del proceso la prueba que acredita tal condición.

Por su parte, la demandada CAR, solicita se revoque la sentencia, y se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que el acto legislativo No 01 de 2005, derogó cualquier derecho del orden convencional.

Por su parte Colpensiones, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, bajo el argumento que, COLPENSIONES, en su momento, reconoció en legal forma la pensión de sobreviviente; por lo que no hay lugar a que se reconozca el auxilio funerario, por falta de prueba para ello, dentro del plenario.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad en el art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitara el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver en esta instancia, se centran en establecer:

Si resultan procedentes o no las condenas impuestas en contra de las accionadas, en los términos y condiciones en que lo

consideró y decidió el Juez de instancia; lo anterior, con miras a confirmar, modificar o revocar la sentencia apelada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales y que por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos vigentes, los siguientes:

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945 que define el contrato de trabajo en el sector oficial.

El ARTICULO 51 de la Ley 100 de 1993, Reglamentado parcialmente por el Decreto Nacional 1889 de 1994, señala que la persona que demuestre haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o pensionado, tendrá derecho a percibir un auxilio funerario equivalente al último salario base de cotización, o al valor correspondiente a la última mesada pensional recibida, según sea el caso, sin que este auxilio pueda ser inferior a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a diez (10) veces dicho salario.

Cuando los gastos funerarios por disposición legal o reglamentaria deban estar cubiertos por una póliza de seguros, el Instituto de Seguros Sociales, cajas, fondos o entidades del sector público, podrán repetir contra la entidad aseguradora que lo haya amparado, por las sumas que se paguen por este concepto.

El Art. 467 del C.S.T., define la Convención Colectiva de Trabajo, como aquel acto jurídico mediante el cual empleadores y trabajadores fijan las condiciones laborales que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.

En ese orden de ideas, la convención es ley para las partes, y, como los contratos, solo pueden ser modificados por voluntad de las mismas.

El Acto Legislativo No 1 de 2005, señala que a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo, no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales, diferentes a las establecidas en las Leyes del Sistema General de Pensiones, habiendo entrado en vigencia, el 25 de julio de 2005, derogando las existentes, a partir del 31 de julio de 2010, así como los regímenes pensionales especiales y exceptuados.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del CPTSS, y 164 del C.G.P., los cuales, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

En el caso que nos ocupa, no es motivo de discusión en el recurso de alzada, la condición de pensionado del causante Señor EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO, por la entidad demandada CAR, según Resolución No 00267 del 9 de febrero de 1981, que dicha pensión convencional fue compartida con la pensión de vejez que le reconoció el "ISS", hoy Colpensiones, mediante Resolución 08729 de 1986; que el mencionado Señor falleció el 21 de mayo de 2015; que la demandante MARIA DE LAS NIEVES RODRIGUEZ DE RODRIGUEZ, sustituyó la pensión del causante, como beneficiaria de éste, en calidad de cónyuge supérstite; siendo mayores de edad e independientes los hijos actores en esta acción, todo lo anterior se colige de la documental analizada vista a folios 22 a 65, 112,114, 191 a 214 del expediente, prueba esta que no fue desconocida no objetada por las partes, razón por la cual, ofrece pleno valor probatorio a la Sala, respecto de los hechos acreditados a través de este medio de prueba.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del

cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE,** en todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del CGP., acreditó clara y fehacientemente dentro del proceso, los supuestos facticos para la causación y pago de la prestación extralegal, denominada "Auxilio Funerario", conforme a lo dispuesto en el artículo 59 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente, tal como se infiere del texto de la mencionada clausula, trascrito por la misma demandada, al contestar la demanda, folio 144, esto es, que el causante EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO, fue trabajador y pensionado de la demandada CAR, según Resolución No 00267 del 9 de febrero de 1981, sin que sobre dicha prestación extralegal, haya operado los efectos de las disposiciones del Acto Legislativo No 01 de 2005, ya que, no se trata de una condición pensional diferente a las establecidas en las Leyes del Sistema General de Pensiones, sino de un derecho extralegal surgido del ejercicio del principio de la libre negociación colectiva de las partes, establecido en el art. 55 de la Constitución Política de Colombia, sobre el cual no operó los efectos derogatorios que impuso el mencionado Acto Legislativo, no siendo de recibo, por tal razón, los fundamentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la demandada CAR; aunado a que la parte actora, dentro del proceso, también acreditó las condiciones establecidas en el art. 51 de la Ley 100 de 1993, para despachar favorablemente esta pretensión el A-quo, si se tiene en cuenta que el beneficiario y demandante Señor Jorge Armando Rodríguez Rodríguez, demostró, dentro del proceso, que sufragó los gastos funerarios que demandó el sepelio del causante EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO, como se desprende de la documental visible a folios 22 y 23 del expediente, cumpliendo, a todas luces, con las exigencias del artículo 51 de la Ley 100 de 1993.

De otra parte, advierte la Sala, que la demandante, FLOR MARCELA RODRIGUEZ RODRIGUEZ, no acreditó debidamente, dentro del proceso, su condición de hija y beneficiaria del causante EDUARDO RODRIGUEZ SOTELO, por no obrar, dentro del proceso, la prueba idónea para

demostrar tal condición, registro civil de nacimiento, como lo advirtió el Juez de instancia, motivo por el cual, se mantendrá incólume la decisión tomada por el a-quo.

En ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual se CONFIRMARÁ la sentencia apelada, por encontrarla a justada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia apelada, de fecha 1º de abril de 2019, proferida por el Juez 5ª Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL
40731 4SEP'73 AM 9:10

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 29 2017 00465 02
R.I. : S-2180
DE : JOSE ADOLFO BARANDICA VARGAS
CONTRA :INDEPENDENCE DRILLING S.A.

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el **8 de abril de 2019**, proferida por la **Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que el 13 de marzo de 2008, ingresó a laborar a la empresa demandada, mediante la suscripción de sendos contratos de trabajo, bajo la figura de obra o labor contratada, realizando funciones o trabajos pesados calificados como actividades peligrosas, desempeñando los cargos de ayudante de machero,

armador, cuñero, en diferentes turnos; devengando como último salario mensual, la suma de $3'933.107=, que el 28 de noviembre de 2012, le fue diagnosticada una hernia discal L4-L5, lo que generó que fuera reubicado en las oficinas, en la parte administrativa y conductor, por un lapso de tres años, y luego volvió a ejercen las funciones de cuñero, en tanque bomba del Municipio de Castilla; que el 23 de febrero de 2015, 12 de octubre de 2016, 19 de diciembre de 2016, 31 de marzo de 2017 y 14 de junio de 2017, le fue diagnosticado otras enfermedades; que el 3 de marzo de 2017, la empresa demandada, decidió dar por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa; acción que motivó al actor, instaurar acción de tutela, la cual le fue negada en todas las instancias; que al actor, le asistía el derecho a la estabilidad laboral reforzada, dado su condición de discapacitado laboral, debido a la sintomatología que le fue detectada; asistiéndole a la demandada, la obligación de solicitar previamente el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO para su despido; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda; y, aun cuando no niega la prestación del servicio del demandante, mediante sendos contratos de trabajo por obra o labor, dentro de los extremos temporales alegados; y, que la terminación del vínculo contractual, obedeció al ejercicio de la facultad legal establecida en el art. 64 del CST., cancelándole la respetiva indemnización; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, al momento de la terminación del vínculo laboral, el actor, no se encontraba amparado con ningún fuero especial, que la obligara a solicitar, previamente al despido, el permiso ante el MINISTERIO DEL TRABAJO; que mientras duró la relación laboral entre las partes, la empresa cumplió con todo lo establecido legalmente, respecto de la seguridad social del demandante, sin que se le adeude acreencia laboral alguna al actor; proponiendo como excepciones de fondo las de BUENA FE, COMPENSACIÓN, PRESCRIPCION, entre otras,

(fls. 411 a 446), dándosele por contestada, mediante providencia del 17 de julio de 2018, (fol.557).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia del 8 de abril de 2019, resolvió absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al declarar probadas las excepciones propuestas por la demanda; bajo el argumento que, el actor, no se encontraba en condición de discapacidad al momento de finiquito del contrato, comoquiera que no existía calificación de la pérdida de capacidad laboral, ni se encontraba incapacitado, no estando obligada la demandada, a solicitar el permiso previo ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, para proceder a la terminación del contrato de trabajo del demandante; de donde concluyó que el demandante, no se encontraba cobijado por el fuero de salud a que alude el art. 26 de la Ley 361 de 1997, condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el actor, al momento de finiquito de contrato, tenía una discapacidad laboral, producto de las hernias discales que padecía, encontrándose en tratamiento, por lo que dado su condición de discapacitado, no se podía efectuar la terminación de su contrato de trabajo, sin la previa autorización del Ministerio del Trabajo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

Con fundamento en el art.66-A del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si al momento del finiquito del contrato, que existió entre las partes, 3 de marzo de 2017, el demandante, se encontraba o no amparado constitucional o legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la accionada, la obligación de solicitar, previamente al despido del actor, el respectivo permiso ante la oficina de trabajo; y, si recae en cabeza de dicha demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El Artículo 45 del C.S.T., señala que el contrato de trabajo, puede celebrarse pro tiempo determinado; por el tiempo que dure la realización de una obra o labro determinada; por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

El artículo 64 del mismo código, que establece la facultad legal en cabeza del empleador, para dar por terminado de forma unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo, asumiendo el pago de la respectiva indemnización, en los términos establecidos en la citada norma.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, así mismo, establece dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; a renglón seguido, señala la norma, en su inciso 2º, que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000,** sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia

jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre el demandante y la entidad demandada, existieron sendos contratos de trabajo, por obra o labor determinada, dentro de los extremos del 13 de marzo de 2008 y el 3 de marzo de 2017, devengando como última remuneración básica mensual, la suma de $2'123.190=; tampoco es motivo de discusión, que el último contrato de trabajo que existió entre las partes, fue terminado de forma unilateral y sin justa causa, por parte de la demandada, pagando la respectiva indemnización. (fls.515 y 516).

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, lo haya terminado la demandada, por razón de las dolencias de salud que

padecía el demandante, ni tampoco, que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, 3 de marzo de 2017, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el actor, dentro del proceso, que para esa fecha, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral o en proceso de calificación, por razón de las dolencias que le fueron diagnosticadas, según la documental vista a folios 24 a 323 del expediente, consistente en la historia clínica del actor; encontrándose en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones al momento en que se materializa el despido, sin que por tal razón, se haya puesto en condiciones de debilidad manifiesta al demandante, situación que no fue acreditada debidamente dentro del juicio; obsérvese como, la demandada, dio por terminado el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, en ejercicio de la facultad legal que establece el art. 64 del CST., procediendo, a su vez, a pagar la respectiva indemnización al demandante, siendo esta la causa, mas no otra, la del despido, como se infiere de la carta del 2 de marzo de 2017, vista a folio 21 del plenario, y comprobante de pago de la respectiva indemnización, vista a folio 22 del plenario, como de la documental vista a folios 515 a 516 del expediente, prueba que no fue debidamente controvertida por el accionante; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo éstas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrrogó tal obligación; no asistiéndole, por tanto, a la demandada, la obligación de solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo, que echa de menos el actor, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, tal como lo advirtió la Juez de instancia; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 8 de abril de 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF.: : Ordinario 14 2017 00610 01
R.I. : S-2240
DE :MYRIAM MERCEDES PARRA DIAZ
CONTRA : ESE HOSPITAL MEISSEN II NIVEL, ahora, SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **5 de junio de 2019**, proferida por la **Juez 14 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido, previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la entidad demandada, mediante sendos contratos de prestación de

servicios, desde el 09 de junio de 2009 hasta el 31 de abril de 2017, en el cargo de camillera, en turnos de 12 horas, de 7:00 pm a 7:00 am; ejerciendo las mismas funciones de los trabajadores de planta, vinculados como servidores públicos; que devengó como ultima remuneración la suma de $1'200.000=; que el contrato de trabajo terminó por decisión de la demandada, y sin justa causa; que la demandada, no le ha cancelado el valor de sus prestaciones sociales e indemnizaciones, causadas con ocasión y al termino del contrato que alega; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, aun cuando la demandada, no desconoce que la demandante, prestó servicios desde el 9 de abril de 2009 al 30 de abril de 2017; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por considerarlas sin fundamento fáctico y jurídico, bajo el argumento que, dichos servicios, los prestó en cumplimiento de sendas órdenes de trabajo y contratos de prestación de servicios de carácter independiente, los cuales fueron debidamente terminados y liquidados cada uno de ellos, ejerciendo, de forma autónoma e independiente las actividades para las cuales fue contratada; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, (fls.70 a 76); dándosele por contestada la demanda, mediante providencia del 20 de septiembre de 2018. (fol. 79).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de fecha 5 de junio de 2019, resolvió ABSOLVER a la demandada SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE ESE, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, la actora, no había probado la existencia de la relación laboral base de sus pretensiones, por no estar clasificado su cargo de los vinculados mediante contrato de trabajo, de acuerdo con lo establecido en la Ley 10 de 1990, es decir, de

los dedicados a actividades de mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales; condenado en COSTAS, a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se accedan a las pretensiones de la demanda, dado que, dentro del proceso, se acreditó la existencia del contrato de trabajo alegado, por cuanto quedó demostrada la prestación material y efectiva del servicio.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del CPTSS, la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia apelada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver, se centra en establecer:

Si efectivamente, entre las partes, existió un contrato de trabajo, en los términos y condiciones alegadas en la demanda; y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar la totalidad de las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a REVOCAR ó CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales y que por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El Art. 2º del C.P.T.S.S., señala que el Juez laboral es competente para conocer de los conflictos jurídicos que se deriven directa o indirectamente del contrato de trabajo.

El artículo 5º del decreto ley 3135 de 1968 establece que las personas que prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.

El Art. 194 de la ley 100 de 1993, establece que las empresas sociales del estado, constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, siendo entonces que las personas vinculadas a dichas entidades, tienen el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del **capítulo 4º de la Ley 10 de 1990.**

Por su parte, el parágrafo único del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, señala que, son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones. **A renglón seguido, señala la norma que, los establecimientos públicos de cualquier nivel, precisarán en sus respectivos estatutos, qué actividades pueden ser desempeñadas mediante**

contrato de trabajo. (la parte destacada, fue declarada inexequible, mediante SENTENCIA C-484 del 30 de octubre de 1995, en la que se estableció que los establecimientos públicos, no se encuentran en capacidad de precisar qué actividades pueden ser vinculadas mediante contrato de trabajo).

Las relaciones laborales de tipo contractual en el sector público se rigen por la **ley 6ª de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año.**

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945 define lo que es el contrato de trabajo.

Así mismo, el art. 2º del Decreto 2127 de 1.945, establece los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo.

El art. 3º del decreto 2127 de 1.945, establece que una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé.

El art. 20 del mismo Decreto. El contrato de trabajos se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Analizado en conjunto el acervo probatorio recaudado, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**; por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, si bien, no

desconoce esta Sala, que la actora, prestó servicios personales a favor de la demandada, como auxiliar del área de salud-camillero, es decir en actividades del orden asistencial, dentro del periodo comprendido del 9 de junio de 2009 al 30 de abril de 2017; no obstante, tal como lo consideró el A-quo, dichos servicios, no se regulan por las normas que rigen el contrato de trabajo del sector oficial; toda vez que, de acuerdo con la naturaleza jurídica del ente accionado, Empresa Social del Estado, como de las actividades ejercidas por la demandante, de conformidad con lo establecido en el art. 195 de la Ley 100 de 1993, las personas vinculadas a la ESE, solo tienen la calidad de trabajadores oficiales, y, por tanto, vinculadas mediante contrato de trabajo, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales en dicha institución, tal como lo dispone el PARAGRAFO UNICO DEL ARTICULO 26 DE LA LEY 10 DE 1995, siendo la naturaleza de la entidad, para la cual se preste el servicio, la que determina si los servicios prestados por la actora, se rigen bajo las disposiciones de una relación legal y reglamentaria o del contrato de trabajo del sector oficial, como en el caso que nos ocupa; no encuadrándose, el cargo de auxiliar camillero, que ejerció la actora, dentro de los destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales de la entidad demandada, sin que la demandante, haya anexado la reglamentación expedida por la demandada, en la que se encuentre clasificado dicho cargo, como de los que se pueden vincular mediante contrato de trabajo; aunado a que tal competencia, fue separada de la capacidad de los establecimientos públicos, según Sentencia C-484 de 1995, siendo exclusiva del legislador; obsérvese como el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, solamente le da la facultad al legislador, para determinar qué actividades pueden ser desempeñadas mediante contrato de trabajo y por consiguiente, quiénes pueden tener la calidad de empleados públicos o trabajadores oficiales en las entidades del Estado; luego, de conformidad con lo establecido en el parágrafo único del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, se infiere, sin lugar a equívocos, que la vinculación de la demandante, con el ente demandado, es de carácter eminentemente legal y reglamentario, ostentando entonces, la calidad de empleada pública y no de trabajadora oficial, situación que de suyo

excluye la posibilidad de declarar la existencia del contrato de trabajo, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio, como a acertada conclusión arribó el A-quo; en ese orden de ideas, al no demostrar la actora, el vínculo contractual alegado, base de sus pretensiones, no encuentra la Sala reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda surtido el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, la sentencia de fecha 5 de junio de 2019, proferida por la Juez 14 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 10 2017 00752 01
R.I. : S-2172
DE : MARÍA CRISTINA AMAYA LÓPEZ
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a revisar, en grado de jurisdicción de consulta, la sentencia de fecha **23 de abril de 2019**, proferida por **la Juez 10 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, que es beneficiaria del régimen de transición de que trata el artículo 36 de la Ley 100 de 1993,como quiera que para la fecha en que entro a regir dicha preceptiva, contaba con mas de 35 años

de edad, en virtud del cual, su derecho pensional se rige por las disposiciones del Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de 1990, habiendo cumplido con la totalidad de los requisitos exigidos por la citada norma, para la fecha en que cumplió la edad de 55 años, a la que arribo el 01 de agosto de 2013, en vigencia del régimen de transición, que el **02 de agosto de 2013**, presento ante Colpensiones solicitud de reconocimiento y pago de su pensión de vejez; que mediante Resolución No. GNR 252138 de 09 de octubre de 2013, **COLPENSIONES,** le negó la pensión de vejez, al no haberse acreditado el número mínimo de semanas cotizadas, manteniendo en firme dicha resolución, mediante las Resoluciones Nº 46777 de 20 de febrero de 2014 y VPB 23658 de 10 de diciembre de 2014, al desatar los recursos de reposición y apelación; que previa solicitud, presentada por la actora, en el año 2016, mediante Resolución GNR 375090 de 07 de diciembre de 2016, **COLPENSIONES,** le reconoció la pensión de vejez, a partir del 01 de diciembre de 2016, en cuantía de $689.455=. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, se opone a todas las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos, toda vez, que la accionante, cuenta con una prestación reconocida desde el 01 de diciembre de 2016, al considerar que, como se evidencia en el reporte de semanas cotizadas, la actora cotizo al sistema hasta el mes de febrero de 2017, de conformidad con el artículo 13 del Decreto 758 de 1990, la prestación se hace efectiva con la desafiliación y/o retiro del régimen, por tal razón, la pensión de vejez fue reconocida a corte de nómina; proponiendo como excepciones de fondo las de: **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y DEL DERECHO POR FALTA DE CAUSA Y TITULO PARA PEDIR, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN,** entre otras. (Fol. 36 a 41). Dándose por contestada la demanda mediante providencia del 14 de junio de 2018, tal como consta a folio 54 y 55 del expediente.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 13 de abril de 2019, resolvió, **CONDENAR** a la demandada, a reconocer la pensión de vejez a la demandante, en cuantía de $589.500=, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para ese año, a partir del 1º de agosto de 2013, fecha del cumplimiento de la edad de 55 años, 13 mesadas al año, lo anterior, al considerar que, fue Colpensiones, quien indujo en error a la demandante, para que esta, continuara cotizando al sistema, después de cumplidos los requisitos para la pensión, al manifestarle que no acreditaba las semanas requeridas; igualmente condenó a la demandada a pagar por concepto de retroactivo pensional causado entre el 1° de agosto del 2013 y 30 de noviembre del 2016 por la suma de $26.916.055=, declarando no probadas las excepciones propuestas por la demandada, condenando al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, respecto de las mesadas pensionales adeudadas, como a las costas de primera instancia en cabeza de COLPENSIONES.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Conoce esta instancia de la revisión de la sentencia, por grado de **JURISDICCIÓN DE CONSULTA**, en la medida en que ninguna de las partes la impugnó, resultando totalmente adversa a los intereses de la demandada **COLPENSIONES,** dándose los presupuestos del artículo 69 del C.P.T.S.S., dada la naturaleza jurídica del ente accionado.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia consultada, como en el escrito de demanda y contestación, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer

Si la sentencia de la Juez de primera instancia se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia consultada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El art. 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya la demandante sus pretensiones.

El Acto Legislativo Nº 01 de 2005, parágrafo transitorio Nº 04, según el cual, el régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010, salvo para aquellos trabajadores que estando dentro dicho régimen, haya cotizado 750 semanas, o su equivalente en tiempo de servicios, a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a quienes se les mantendrá el régimen de transición hasta el año 2014.

Como régimen pensional anterior vigente, a la Ley 100 de 1993, tenemos el Acuerdo 049 de 1990, en cuyo artículo 12 consagra los requisitos mínimos exigidos para la obtención de la pensión de vejez, esto

es, 55 años de edad, si es mujer y 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima o 1000 semanas en cualquier tiempo.

A su vez, el art. 13 del mismo Acuerdo, señala que para entrar a disfrutar la pensión será necesaria la desafiliación del sistema.

El art. 9° de la Ley 797 de 2003, según el cual, el respectivo Fondo, tiene (4) meses, contados a partir de la radicación de la petición, para reconocer la pensión de vejez solicitada.

El art. 141 de la Ley 100 de 1993, que consagra los intereses moratorios objeto de la presente acción.

Sentencia C-601 del 24 de mayo de 2000, de la **Corte Constitucional,** por medio de la cual fijó el alcance y sentido del art. 141 de la Ley 100 de 1993.

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FACTICA

Por su parte, el artículo 60 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., que imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a esta Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los fundamentos sobre los cuales apoya su decisión; comoquiera que la parte actora, a quien correspondía

la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., probó clara y fehacientemente el cumplimiento de los requisitos mínimos, señalados en el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990, norma reguladora del derecho pensional de la demandante, por ser beneficiaria del régimen de transición de que trata el art. 36 de la Ley 100 de 1993, comoquiera que, para la fecha en que entró a regir dicha preceptiva, 1º de abril de 1994, contaba con más de 35 años de edad, haciéndosele extensivos sus beneficios hasta el 31 de diciembre de 2014, habida consideración que, cotizo más de 750 semanas o su equivalente en tiempo, al momento en que entro a regir el Acto Legislativo Nº 01 de 2005, habiendo cotizado más de 1.000 semanas para la fecha en que arribo a la edad de 55 años de edad, 01 de agosto de 2013, tal como se infiere de la documental vista a folio 47 a 53 del expediente, haciéndose exigible el reconocimiento y pago de su derecho, a partir de la fecha en que cumplió la edad de 55 años, 01 de agosto de 2013, toda vez que, la demandante, mediante solicitud de 02 de agosto de 2013, manifestó su voluntad de desafiliarse del sistema, al peticionar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, dándose los presupuestos del artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, para proceder al reconocimiento y pago de la prestación pensional de la demandante, quien fue inducida en error, por parte de la accionada, para seguir cotizando hasta el 28 de febrero de 2017, fecha de su última cotización, amen de ser una pensión equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, de acuerdo con el ingreso base de cotización de toda su vida laboral, circunstancia que no le permitía beneficiarse de los aportes sufragados con posterioridad al 01 de agosto de 2013, tal como lo advirtió la juez de instancia; por lo que habrá de mantenerse incólume la decisión del a-quo, al reconocer y pagar la pensión de vejez de la demandante, a partir del 01 de agosto de 2013, junto con el retroactivo pensional causado, dentro del periodo comprendido del 01 de agosto de 2013 al 30 de noviembre de 2016, habida consideración que la demandada mediante Resolución GNR 375090 de 07 de diciembre de 2016, vista a folios 8 a 11 del expediente, reconoció la pensión de vejez de la demandante, a partir del 01 de diciembre de 2016, en cuantía de $689.455= mensuales, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente; no configurándose el fenómeno de

la prescripción, respecto del retroactivo pensional reconocido, si se tiene en cuenta que, la pensión de vejez fue reconocida por la accionada, a la actora, mediante resolución GNR 375090 de 07 de diciembre de 2016, y, la presente acción la incoo la demandante, el 23 de noviembre de 2017, según acta de reparto vista a folio 31 del plenario, es decir, dentro de los tres años a que lude los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S.

De otra parte, resulta acertada la decisión del a-quo, al condenar a la accionada, al pago de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por configurarse los presupuestos para tal efecto, si se tiene en cuenta que la demandante, solicito el reconocimiento y pago de su prestación pensional, el 02 de agosto de 2013, habiendo sido reconocida su prestación pensional hasta el 07 de diciembre de 2016, según resolución GNR 375090 de 2016, es decir, por fuera del termino de los 4 meses a que alude el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, incurriendo en mora injustificada la demandada, respecto del pago de la prestación pensional de la demandante, razón por la cual se mantiene incólume lo decidido por el a-quo.

En ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** la sentencia consultada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda surtido el Grado de jurisdicción de Consulta, en favor de COLPENSIONES.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- **CONFIRMAR** la sentencia consultada, de fecha **23 de abril de 2019,** proferida por la Juez 10 Laboral del circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40738 4SEP'28 AM 9:17

-4537

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 36 2017 00414 01
R.I. : S-2148
DE : SANDRO MAURICIO RAMIREZ GAVIRIA
CONTRA :COLUMBIA COAL COMPANY S.A.

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **28 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 17 de agosto de 2010 y hasta el 3 de marzo de 2016, en el cargo de reforzador, devengando como salario básico el mínimo mensual legal

vigente, percibiendo un salario promedio mensual de $2'300.000=; que el 10 de abril de 2015, por razón de sus dolencias de salud, fue reubicado en el cargo de auxiliar de almacén; que el 3 de marzo de 2016, fue despedido de forma unilateral y sin justa causa, por parte de la empresa demandada, alegando como causal el cese de actividades que se realizó al interior de la empresa, al ser declarado ilegal por parte de la Corte Suprema de Justicia, sin que se le haya adelantado, previamente, tramite disciplinario alguno, para establecer el grado de participación activa dentro de dicho cese, encontrándose, además, amparado por el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, deviniendo la terminación de su contrato de trabajo, de forma ilegal e injusta, ya que, la demandada, no solicitó el respectivo permiso ante el Ministerio del Trabajo, tornándose en ineficaz su decisión; que mediante acción de tutela, se amparó de forma transitoria sus derechos, ordenando su reintegro; que además, al actor, se le debe pagar en debida forma los salarios y prestaciones sociales, de acuerdo con el último cargo desempeñado; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la existencia del contrato de trabajo, los extremos temporales del mismo; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al señalar que el contrato que existió entre las partes, finiquitó con justa causa, ejerciendo el empleador, la facultad legitima, para tal efecto, derivada de la declaratoria de ilegalidad del cese de actividades por parte de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia, en donde se comprobó la participación activa del actor, en calidad de afiliado a la organización sindical SINTRACOAL; no habiendo lugar, tampoco, a solicitar la autorización del Ministerio del Trabajo, para tal efecto, por cuanto el demandante, no se encontraba amparado con fuero alguno; aunado a que al trabajador, se le atendieron todas las recomendaciones médicas, para preservar su estado de salud, habiéndosele pagado, en legal forma, sus salarios y

prestaciones sociales; proponiendo como excepciones de fondo las de mala fe, improcedencia de nivelación salarial, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, prescripción, entre otras, (fls. 140 a 176), dándosele por contestada, mediante providencia del 29 de octubre de 2018. (fol.370).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia del 28 de marzo de 2019, absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, para el despido del demandante, operó justa causa, sin que la demandada, estuviese obligada a iniciar proceso disciplinario o sumario alguno, previamente al despido, para determinar el grado de participación del actor, en el cese de actividades que fue declarado ilegal por la Corte Suprema de Justicia; ya que, dicha participación fue acreditada, dentro del proceso, con la prueba testimonial recepcionada; sin que estuviese obligada la accionada, para materializar el despido del demandante, solicitar el permiso previo al MINISTERIO DEL TRABAJO, ya que, el despido no se hizo por razón de las dolencias de salud que padecía el actor, sino por la concurrencia de una justa causa, como lo fue la declaratoria de ilegalidad del cese de actividades que declaró la Corte Suprema de Justicia; sumado a que, tampoco, acreditó el demandante, el derecho a percibir las diferencias salariales que se reclaman, toda vez que, el demandante, entró a ocupar el cargo de Auxiliar de Almacén, por reubicación o reinstalación ocupacional; condenando en Costas, a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, ya que, el despido del actor, devino de forma ilegal e injusta, por cuanto era obligación de la empresa

demandada, iniciar el respectivo proceso disciplinario o sumario, previamente al despido, para establecer el grado de participación activa, que tuvo el demandante, en la huelga que fue declarada ilegal, ya que, la libertad para despedir a que alude el art. 450 del CST., no es absoluta, con miras a amparar el derecho de defensa de los trabajadores; aunado a que, para la fecha del despido, el trabajador demandante, se encontraba amparado por el denominado fuero de salud, asistiéndole a la demandada, la obligación de solicitar la autorización previa, ante el Ministerio del Trabajo, para materializar el despido del demandante.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

Con fundamento en el art.66-A del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, finiquitó por decisión unilateral y sin justa por parte de la demandada; si al momento del despido, el demandante, se encontraba amparado constitucional y legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la accionada, la obligación de solicitar, previamente al despido del actor, el respectivo permiso ante la oficina de trabajo; y, si

recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El art. 55 del C.S.T., según el cual, el contrato de trabajo, como todos los contratos, debe ejecutarse de buena fe, y obliga no solo a lo que en el se expresa, sino a todas las cosas que emanan su propia naturaleza.

El Artículo 56 del mismo Código, establece de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

Los Arts. 58 y 60 del mismo Código, que trata de las obligaciones y prohibiciones especiales a cargo del trabajador.

El literal a) del artículo 62 del C.S.T., que establece de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado, de forma unilateral el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST., establece que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del mismo Código, establece la indemnización tarifada de perjuicios, por la terminación unilateral e injustificada del contrato de trabajo, por parte del empleador; que en tratándose en contratos a término fijo, esta indemnización corresponde al valor de los salarios del tiempo que faltare para cumplir el plazo pactado dentro del contrato.

El numeral 2º del artículo 450 del C.S.T., señala que, declarada la ilegalidad de una suspensión o paro del trabajo, el empleador, quedará en la libertad de despedir, por tal motivo, a quienes hubieren intervenido o participado en él, y respecto de los trabajadores, amparados por el fuero, el despido, no requerirá calificación judicial.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, **así mismo**, estableció dicha norma, **que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación**, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagró **que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación**, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000,** sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por

razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., impone al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Analizado en conjunto el acervo probatorio recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada, por cada una de las partes, el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; si se tiene en cuenta que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del CGP., no acreditó clara y fehacientemente, que para la fecha del finiquito del contrato de trabajo, 3 de marzo de 2016, se encontrara amparado, constitucional o legalmente, por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el demandante, dentro del proceso, que para la fecha del despido, 3 de marzo de 2016, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese gozando de incapacidad temporal laboral o en proceso de calificación, por razón de

sus dolencias en su salud; no siendo de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte demandante, comoquiera que el dictamen, rendido por SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., de fecha 14 de junio de 2017, fue emitido con posterioridad al despido, aunado a que, la fecha de estructuración, de la perdida de capacidad del 34,47, corresponde al 7 de abril de 2017, fecha muy posterior al despido, como se colige de la documental obrante a folios 36 a 41 del expediente; muy por el contrario, lo que sí se infiere de la prueba practicada, es que el demandante, al momento del despido, se encontraba, en condiciones saludables para el desempeño de sus funciones, no encontrándose, por motivo y al momento del despido, en estado de debilidad manifiesta; no siendo, a su vez, las dolencias que padecía el demandante, la causa eficiente de su despido, tal como se colige de la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folios 29 a 30 del plenario, quedando desvirtuada las presunción a que alude el art. 26 de la Ley 361 de 1997; luego, las dolencias que se le dictaminaron al demandante, en vigencia del contrato de trabajo, de acuerdo con la historia clínica, obrante a folios 43 a 58 del expediente, no tenían la virtualidad de situar al actor, al momento del finiquito del contrato de trabajo, 03 de marzo de 2016, en estado de debilidad manifiesta física o mental o en estado de discapacidad moderada, severa o profunda; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo estas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrogó tal obligación; no estando, por tanto, obligada la demandada, a solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes.

De otra parte, se tiene que, el despido del actor, devino de forma legal y con justa causa, al quedar inmerso dentro de los presupuestos del numeral 2º del artículo 450 del C.S.T., a consecuencia de la declaratoria de ilegalidad, que profirió la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 27 de enero de 2016, que confirma

la decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, respecto del cese, suspensión o para colectivo, que se adelantó, al interior de la empresa, del 16 al 29 de julio de 2014, por parte de SINTRACOAL y sus trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, dentro de los cuales se encontraba el actor, sin que recaiga en cabeza de la accionada, la obligación, ni legal ni convencionalmente, de adelantar previamente al despido, proceso disciplinario o sumario alguno, en contra del accionante, tendiente a demostrar el grado de participación activa en el paro adelantado, ya que, es una potestad opcional del empleador, discutir la participación del demandante, en el terreno de un proceso previo y sumario o en el terreno judicial, como en el caso que nos ocupa, quedando plenamente demostrado, con la prueba testimonial recepcionada, la participación activa del demandante, en el paro adelantado, dentro del periodo comprendido del 16 al 29 de julio de 2014, tal como se infiere de las declaraciones vertida por los señores HOLMAN RICARDO LEON MARTINEZ y EDGAR ANTONIO LOPEZ MORENO, quienes fueron claros, preciso, coincidentes y contundentes en afirmar sobre la participación activa que tuvo el demandante, en la ejecución del paro adelantado en los mencionados días, configurándose la justa causa, alegada por la demandada, para despedir al demandante; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

4627

BOGOTÁ D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **28 de marzo de 2019**, proferida por **la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 04 2018 00312 01
R.I. : S-2171
DE : RUTH VICTORIA CORREA MARIN
CONTRA : AQUATERRA SAS

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 9 de abril de 2019, proferida por la Juez 4ª Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de si tesis, afirma la demandante, que ingresó a laborar al servicio de la Entidad demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, a partir del 27 de abril de 2009, para ejercer inicialmente el cargo de representante de ventas, con un salario de $3'700.000=, más una bonificación de $700.000=, mensuales; que las funciones desempeñadas eran las de realizar el proceso de venta de los productos

que comercializaba la demandada, consecución de nuevos clientes, seguimiento de cartera y cobro, así como la elaboración de presupuesto; que con fecha 1º de marzo de 2012, las partes firmaron Otro sí al contrato de trabajo, en el que se le adicionó las funciones de la actora, en el cargo de coordinadora de punto de venta, con una bonificación adicional semestral, de $1'000.000=, indicando que éste ingreso no constituí salario, la que se le pago por una única vez en junio de 2012, y no se le volvió a cancelar, sin que la demandada, haya comunicado el no pago de la misma; que el 20 de febrero de 2013, nuevamente, las partes firman Otro sí al contrato de trabajo, en el que se modificó el cargo, asignándole la función de Líder Comercial, pagándole una comisión mensual de $700.000=, plasmando que no constituiría factor salarial; que en septiembre de 2016, la actora quedó en estado de embarazo, habiendo tenido series complicaciones en su estado de salud, que su licencia de maternidad fue dentro del periodo comprendido del 29 de abril de 2017 al 14 de octubre de 2017; que habiendo tomado las vacacione respectivas, se reintegró al trabajo, el 27 de noviembre de 2017, fecha en la que firmaron nuevo Otro sí o Adenda al contrato de trabajo, cambiando totalmente el cargo, funciones, lugar de trabajo y horario laboral, disminuyéndole totalmente las condiciones de trabajo a la actora, motivo que llevó a la actora, renunciar a su trabajo, ese mismo día 27 de noviembre de 2017; que la demandada, no liquidó en legal forma, el valor de sus prestaciones sociales, ya que, no tuvo en cuenta las sumas adicionales, pagadas a título de bonificación, las cuales constituyen factor salarial base de liquidación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando acepta el vínculo laboral que existió entre las partes, los extremos temporales del mismo y que dicho contrato de trabajo finalizó por decisión unilateral de la demandante; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, a la actora, se le liquidó en legal forma sus salarios y prestaciones sociales, causados con ocasión y al término del contrato de

trabajo que existió entre las partes, sin que se le adeude creencia laboral alguna, ya que, los factores que echa de menos la actora, no son constitutivos de factor salarial, base de liquidación prestacional, como se pactó en los diferentes Otro sí del contrato de trabajo; habiéndosele pagado a la actora, la totalidad de los salarios, prestaciones sociales y vacaciones que se causaron en vigencia del contrato de trabajo, habiendo presentado la actora, renuncia voluntario al cargo; proponiendo como excepciones de fondo la de PAGO, BUENA FE, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 283 a 298); habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 27 de septiembre de 2018, (fol.340).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia proferida el 9 de abril de 2019, absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la demandada, pagó en legal forma, los salarios y prestaciones sociales de la actora, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo, resultando improcedente la reliquidación prestacional peticionada; ya que, dentro de los mencionados otro sí del contrato, se pactó la cláusula de exclusión salarial e incidencia prestacional, siendo válida y eficaz la cláusula pactada entre las partes; de otra parte, la actora, no probó el despido indirecto que le imputa a la demandada, condenando en costas de primera instancia, a la actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandante, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, el Juez, erró en la valoración probatoria, respecto de la prueba que obra dentro del plenario, con la cual se está demostrando los fundamentos de las pretensiones de la demanda, ya que, el contrato finalizó por despido indirecto, es decir, por causas imputables al empleador, dando lugar al pago de la indemnización correspondiente; y, en cuanto al tema de la bonificación por arrendamiento de vehículo, no se indica en ningún documento, que fuera para esta finalidad, amen de

no habérsele indicado, de forma expresa, a la demandante, a partir de que fecha no percibía la bonificación semestral que se le venía pagando.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandante, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte demandada.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer,

Si recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones, objeto de la presente acción, en los términos y condiciones alegadas en le libelo demandatorio; lo anterior con miras a CONFIRMAR O REVOCAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 22 del C.S.T., define el contrato de trabajo.

A su vez, el artículo 13 del mencionado Código, señala que las disposiciones del mismo, contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores; a renglón seguido señala la norma, que no produce efecto alguno cualquier estipulación, que afecte o desconozca este mínimo.

El Art. 43 del C.S.T., señala que son ineficaces las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador, en relación con lo que establezca la legislación del trabajo.

El Artículo 56 del mismo Código, establece de modo general, las obligaciones que incumben a las partes del contrato de trabajo, como son las de protección y seguridad a cargo del empleador, respecto de sus trabajadores, y, las de obediencia y fidelidad a cargo del trabajador para con el empleador.

El artículo 62 del C.S.T., en su literal "b" establece, de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el trabajador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST., establece que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El Art. 64 del mismo Código, establece que en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable.

El Art. 1502 del Código Civil Colombiano, establece que para que una persona se obligue a otra por un acto de declaración de voluntad es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración o su consentimiento no adolezca de vicio, que recaiga sobre un objeto y causa lícita.

El Art. 127 del C.S.T., define que constituye salario, entendido éste como todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio.

Igualmente, el Art. 128 del mismo Código, establece que todo lo que recibe en dinero o en especie el trabajador, que no sea para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, no constituye salario, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes.

Igualmente, el Art. 130 del mismo Código, señala que los viáticos permanentes, constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento, pero no en lo que solo tenga por finalidad, proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador como del trabajador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal mensual vigente o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

El artículo 65 del C.S.T., que establece la indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales, al momento del finiquito del contrato.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S., y 164 del C.G.P., los cuales imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente, entre el 27 de abril de 2009 al 27 de noviembre de 2017.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio absuelto por la demandante y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, si se tiene en cuenta que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no demostró clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo, que vinculo a las partes, haya finiquitado por causas imputables a la demanda; muy por el contrario, del texto de la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folio 39 del expediente, se pudo establecer, sin lugar a equívocos, que los motivos que llevaron a la renuncia del cargo, por parte de la demandante, no fueron otros que de carácter eminentemente personal,

como lo era la atención que la demandante, debía prodigarle a sus hijos recién nacidos, tal como lo expresa en la mencionada carta, no siendo de recibo para la Sala, los nuevos motivos plasmados en los hechos de la demanda, por estar en contravía de lo dispuesto en el parágrafo único del literal b) del artículo 62 del CST., según el cual, la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo, debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, al causal o motivo de su determinación, ya que, posteriormente, no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos como en el caso que nos ocupa, ya que, a los testigos llamados a declarar, nada les consta al respecto; así las cosas, se tiene que la terminación de contrato de trabajo que vinculó a las partes, devino por renuncia voluntaria de la actora, no habiendo lugar al pago de indemnización alguna, tal como lo determino la Juez de instancia.

Resultando, a su vez, acertada la decisión del a-quo, al denegar la reliquidación prestacional deprecada; ya que, la bonificación adicional semestral, por valor de $1'000.000=, pactada entre las partes, el 1º de marzo de 2012, mediante Otro sí al contrato de trabajo, no constituye factor salarial base de liquidación prestacional, habiendo dejado de causarse a favor de la actora, a partir del momento en que la demandante, fue nombrada en el cargo de líder comercial, el 20 de febrero de 2013, ya que, dicha bonificación fue asignada a la demandante, por razón de ejercer el cargo de coordinadora de punto de ventas, el que ejerció solo hasta el 20 de febrero de 2013, encontrándose además, afectada por el fenómeno de prescripción, la prima de $1'000.000=, causada en el segundo semestre de 2012, tal como lo dispuso la Juez de instancia, ya que, la misma, se hizo exigible a partir del 1º de enero de 2013, habiéndose incoado la presente acción, el 8 de mayo de 2018, según acta de reparto, vista a folio 270 del expediente, es decir, por fuera de los 3 años a que alude el art. 151 del CPTSS.; aunado a que el valor de la bonificación o viáticos de transporte, que suministraba la demandada, a la demandante, en cuantía de $700.000=, no constituye factor salarial base de liquidación prestacional, por cuanto así lo convinieron las partes, ajustándose dicha cláusula a los parámetros de los artículos 13 y 43 del CST., por no violar el mínimo de garantías y derechos de la trabajadora demandante, acorde a su vez, a lo establecido en el art.

128 del C.S.T., sumado a que, por disposición del art. 130 del CST., los viáticos permanentes, que tengan por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación del trabajador, como en el caso que nos ocupa, no constituyen salario, gozando de plena validez la cláusula de exclusión salarial suscrita entre las partes, respecto de la bonificación mensual por arrendamiento de vehículo, la que se consagró en ejercicio de la libertad de estipulación salarial, establecida en el art. 132 del C.S.T., ajustándose a derecho los pagos efectuados a la actora, mes a mes y año tras año, según nominas vistas a folios 41 a 214; aparejando como consecuencia, la improcedencia de la reliquidación prestacional deprecada por el actor, objeto de la presente acción, tal como lo decidió la Juez de instancia; existiendo total orfandad probatoria, en la actividad de la demandante, tendiente a probar los hechos soporte de sus pretensiones; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** la sentencia apelada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora.

COSTAS

Sin **COSTAS** para esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha 9 de abril de 2019, proferida por la Juez 4ª Laboral del Circuito de Bogotá D.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40737 4SEP'20 AM 9:15

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 12 2017 00434 02

R.I. : S-2173

DE : RUBEN ANTONIO LOPEZ SALINAS

CONTRA : TRANSPORTADORA DEL META SAS – TRANSMETA SAS.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 11 de abril de 2019, proferida por el Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de si tesis, afirma el demandante, que se vinculó a la Entidad demandada, a partir del 24 de julio de 2007, en el cargo de conductor de tractocamión, mediante contrato de trabajo a término indefinido; que el 1º de noviembre de 2011, las partes, suscribieron un otro sí al contrato

de trabajo, en el que se pactó, que a partir de dicha fecha y durante la vigencia del contrato MA-0001561, suscrito entre la demandada y Ecopetrol S.a., como salario básico mensual la suma de $1'475.000=, pactándose a su vez cláusula de exclusión salarial de la prima extralegal de campo; que posteriormente, el 1º de noviembre de 2012, nuevamente, las partes, firman un otro si al contrato de trabajo, pactándose que el salario base mensual que recibiría el actor, seria la suma de $1'560.642=, pactándose la cláusula de no darle incidencia salarial a la prima extralegal de campo, la cual es otorgada de acuerdo al kilometraje recorrido y por mera liberalidad del empleador; devengando como último salario, para el año 2017, la suma de $1'445.133=; que a partir de enero del año 2014, se le reconocieron viáticos al demandante, para manutención y alojamiento; que en vigencia del contrato de trabajo, el demandante, laboró en días feriados o de descanso obligatorio, como en jornada nocturna; que para liquidar el valor de sus prestaciones sociales, la demandada, no tuvo en cuenta la prima extralegal de campo, los viáticos como el trabajo suplementario laborado; que el contrato de trabajo, finalizó pro decisión unilateral y sin justa causa, por parte de la demandada, el 6 de febrero de 2017; que a la fecha de presentación de la demanda, la demandada, no ha pagado al actor, las acreencias laborales, relacionadas en la liquidación definitiva del contrato, efectuada el 20 de febrero de 2017; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídico procesal, la parte demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando acepta el vínculo laboral que existió entre las partes y los extremos temporales del mismo; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, al actor se le liquidó en legal forma sus salarios y prestaciones sociales, causados con ocasión y al termino de dicho contrato, ya que, los factores que alega el actor, como soporte de la reliquidación deprecada, no son constitutivos de factor salarial, base de liquidación prestacional, como se pactó en la cláusula respectiva del contrato de trabajo, estando pendiente el pago de la liquidación definitiva

del contrato de trabajo, por encontrarse la empresa demandada, en proceso de reorganización empresarial; habiéndosele pagado al actor, la totalidad de los salarios, prestaciones sociales y vacaciones que se causaron en vigencia del contrato de trabajo, reconociéndosele la indemnización por terminación injustificada del contrato de trabajo; además que, el 31 de diciembre de 2014, el actor, suscribió de manera libre y voluntaria un paz y salvo, en el cual declara que durante el periodo comprendido del 3 de noviembre de 2011 al 31 de diciembre de 2014, le habían sido reconocido de manera completa y oportuna salarios prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social, horas extras y todo emolumento laboral a su favor; de otra parte, sostiene la demandada, que la empresa se encuentra en proceso de reorganización empresarial, bajo los postulado de la Ley 1116 de 2006 y Ley 1429 de 2010, proceso que fue admitido por Auto No 400-007120 del 17 de abril de 2017; proponiendo como excepciones de fondo la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 111 a 132); habiéndosele dado por contestada la demanda, mediante providencia del 1º de febrero de 2018, (fol.184).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 11 de abril de 2019, absolvió a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que la demandada, pagó en legal forma, los salarios y prestaciones sociales del actor, de acuerdo con el salario realmente devengado, causadas con ocasión y al término del contrato de trabajo, resultando improcedente la reliquidación prestacional peticionada; ya que, dentro del mencionado otro sí del contrato, se pactó la cláusula de exclusión salarial e incidencia prestacional, respecto de la prima extralegal de campo, la que tan solo se vino a reconocer como factor salarial, a partir de octubre de 2015, siendo válida y eficaz la cláusula pactada entre las partes; no siendo posible el pago efectivo de la liquidación definitiva del contrato de trabajo, determinada en la suma de $22'879.399=, por encontrarse la demandada, en proceso de reorganización empresarial, conforme a lo preceptuado en la Ley 1116 de 2006; absolviendo por tal razón, del pago de la indemnización moratoria

peticionada, declarando probada la excepción de inexistencia de la obligación y la de imposibilidad de cumplimiento de las obligaciones frente al proceso de reorganización empresarial, sin proferir condena en costas de primera instancia.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandante, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que, el Juez, erró en la valoración probatoria que obra dentro del plenario, por lo que al actor, si le asiste el derecho a que se le reliquiden sus salarios y prestaciones sociales, del periodo comprendido del 24 de julio de 2007 al segundo semestre de 2015, teniendo en cuenta la prima extralegal de campo, el trabajo suplementario laborado como los viáticos destinados a manutención o alojamiento que percibió permanentemente, procediendo de igual forma, el pago de la indemnización moratoria por el no pago oportuno de la liquidación efectuada el 20 de febrero de 2017, en cuantía de $22'879.399=.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada TRANSMETA SAS, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte

demandante, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer,

Si resulta procedente la reliquidación prestacional deprecada por la parte actora, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a REVOCAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 22 del C.S.T., define el contrato de trabajo.

A su vez, el artículo 13 del mencionado Código, señala que las disposiciones del mismo, contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores; a renglón seguido señala la norma, que no produce efecto alguno cualquiera estipulación, que afecte o desconozca este mínimo.

El Art. 43 del C.S.T., señala que son ineficaces las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador, en relación con lo que establezca la legislación del trabajo.

El Art. 1502 del Código Civil Colombiano, establece que para que una persona se obligue a otra por un acto de declaración de voluntad es necesario que sea legalmente capaz, que consienta en dicho acto o declaración o su consentimiento no adolezca de vicio, que recaiga sobre un objeto y causa lícita.

El Art. 127 del C.S.T., define que constituye salario, entendido éste como todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio.

Igualmente, el Art. 128 del mismo Código, establece que todo lo que recibe en dinero o en especie el trabajador, que no sea para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, no constituye salario, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes.

A su turno, el **Art. 129 del citado Código,** señala que, constituye salario en especie toda aquella parte de la remuneración ordinaria y permanente que reciba el trabajador como contraprestación directa del servicio.

A renglón seguido el **numeral 2º del citado artículo,** establece que, el salario en especie debe valorarse expresamente en todo contrato de trabajo.

Igualmente, el Art. 130 del mismo Código, señala que los viáticos permanentes, constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento; a renglón seguido, señala la norma que, los viáticos accidentales, no constituyen salario en ningún caso.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador como del trabajador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal mensual vigente o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El Art. 22 de la Ley 50 de 1990, limita el trabajo suplementario a dos horas diarias y doce horas semanales.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código

Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

El artículo 65 del C.S.T., que establece la indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales, al momento del finiquito del contrato.

El ARTÍCULO 17 de la Ley 1116 de 2006, según el cual, a partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores la adopción de reformas estatutarias; la constitución y ejecución de garantías o cauciones que recaigan sobre bienes propios del deudor, incluyendo fiducias mercantiles o encargos fiduciarios que tengan dicha finalidad; efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, allanamientos, terminaciones unilaterales o de mutuo acuerdo de procesos en curso; conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo; salvo que exista autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso.

De otra parte, señala el mencionado artículo, en su parágrafo 3º, que desde la presentación de la solicitud de reorganización hasta la aceptación de la misma, el deudor únicamente podrá efectuar pagos de obligaciones propias del giro ordinario de sus negocios, tales como laborales, fiscales y proveedores.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S., y 164 del C.G.P., los cuales imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya, resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre las partes existió un contrato de trabajo a término

indefinido, el cual estuvo vigente, entre el 24 de julio de 2007 y hasta el 6 de febrero de 2017, e virtud del cual, el demandante, desempeñó el cargo de conductor de tractocamión; que dicho contrato finiquitó por decisión unilateral y sin justa causa por parte del empleador; que la demandada, el 20 de febrero de 2017, efectúo la liquidación definitiva del contrato de trabajo que existió entre las partes, en cuantía de $22'879.399=, en la cual se incluyó el valor de las indemnización por terminación injustificada del contrato de trabajo; y, que, a la fecha de presentación de la demandada, la accionada, no ha pagado dicho valor, tal como lo confiesa al momento de contestar la demanda.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al denegar la reliquidación prestacional deprecada, si se tiene en cuenta que la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con el art. 167 del C.G.P. demostró clara y fehacientemente que la prima extralegal de campo, como los viáticos destinados a manutención y alojamiento, que percibió el demandante, dentro del periodo comprendido del 24 de julio de 2007 al 30 de septiembre de 2015, no constituían factor salarial base de liquidación prestacional, tal como se infiere del parágrafo 1º de la cláusula cuarta del contrato de trabajo, como de los otro sí, del contrato de trabajo, que vinculó a las partes, suscritos el 1º de noviembre de 2011 y 1º de noviembre de 2012, según documental visible a folios 134 a 142 del expediente, clausula que no viola las disposiciones de los articulo 13 y 43 del CST., por no quebrantar el mínimo de derechos y garantías del trabajador demandante, gozando de plena validez, además que, se consagró en ejercicio de la libertad de estipulación salarial, establecida en el art. 132 del C.S.T., ajustándose a derecho la liquidación efectuada por la demandada, el 20 de febrero de 2017, vista a folio 146 del expediente; ya que, tampoco acreditó el actor, dentro del proceso, de forma específica, la ejecución de trabajo suplementario diferente al reconocido y pagado por la demandada, según

las nóminas aportadas, carga probatoria que corría a cargo del actor, con la que no cumplió; pues, siguiendo el criterio trazado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencia del 23 de mayo de 2000, Magistrado Ponente, Dr. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA, incumbe al trabajador, la carga de la prueba de la realización específica del trabajo suplementario en los días alegados; por lo que, advierte ésta Sala, que al respecto, brilla por su ausencia elemento probatorio alguno que acredite, de forma concreta y específica el trabajo suplementario alegado, por fuera del ya reconocido por la demandada; aparejando como consecuencia, la improcedencia de la reliquidación prestacional deprecada por el actor, objeto de la presente acción.

De otra parte, se advierte que no es posible ordenar, a través de este proveído, a la demandada, el pago efectivo de la liquidación del contrato de trabajo, realizada el 20 de febrero de 2017, según documental visible a folio 146 del expediente, por encontrarse la demandada, en proceso de reorganización empresarial, estado vedada para realizar dicho pago, por disposición del articulo 17 de la Ley 1116 de 2006; no obstante lo anterior, se ordenará a la accionada, que al momento de efectuar el pago de la suma liquidada, en la cuantía de $22'879.399=, deberá hacerse debidamente indexada, teniendo en cuenta el IPC, causado desde la fecha de terminación del contrato de trabajo y hasta la fecha en que se haga efectivo el pago; por resultar improcedente la indemnización moratoria a que alude el art. 65 del C.S.T., al estar revestida la conducta omisiva de la accionada, bajo los postulados de la buena fe; en ese orden de ideas, se CONFIRMARA la sentencia apelada.

En los anteriores términos, queda surtido el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

BOGOTA D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR, la sentencia apelada, de fecha **11** de abril de 2019, proferida por el Juez 12 Laboral del Circuito de Bogotá, ordenando a la demandada, que al momento de pagar la liquidación definitiva del contrato de trabajo que vinculó a las partes, en cuantía de $22'879.399=, dicha suma, deberá pagarse debidamente indexada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET. S. LABORAL
40740 4SEP'20 AM 9:18

República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 14 2015 00954 01
R.I. : S-2152
DE : MANUEL ANTONIO GUERRERO FRAGOSO
CONTRA : ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto del año 2020**, la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver los **recursos de apelación, interpuestos por las partes,** contra la sentencia de fecha **26 de marzo de 2019**, proferida por **la Juez 14 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que nació el 22 de junio de 1951, que cumplió la edad de 60 años el 22 de junio de 2011, que el 22 de junio de 2011, solicito ante Colpensiones el reconocimiento y pago de su pensión de vejez, que mediante Resolución No. 016308 de 06 de diciembre de 2011, la demandada, negó la prestación pensional; que mediante Resolución GNR 360513 de 18 de diciembre de 2013, al desatar el recurso de reposición, interpuesto contra la resolución Nº 016308 de 2011, la demandada, reconoció pensión de vejez al demandante, a partir del 01 de agosto de 2011, en cuantía de $2.981.467=, con fundamento en la ley 797 de 2003, teniendo como tasa de remplazo el 65.77%; que la demandada mediante Resolución GNR 421334 del 10 de diciembre de 2014, niega solicitud de reliquidación pensional; que el 22 de enero de 2015, radica nueva reclamación, en la que solicita la inclusión de tiempos laborados en el Ministerio de Defensa y modificar la tasa de remplazo, aplicada al IBL determinado, que mediante Resolución GNR 133840 de 08 de mayo de 2015, decidió reliquidar la pensión de vejez, incrementando la tasa de remplazo al 81%, al considerar que el actor, acreditaba más de 16 años de servicios a 01 de abril de 1994, realizando el estudio de la reliquidación pensional conforme lo establecido en el Decreto 758 de 1990; que el 03 de junio de 2015, presenta recurso de reposición contra la Resolución GNR 133840 de 2015, solicitando la reliquidación de la pensión con una tasa de remplazo del 90%, negando la demandada tal solicitud según Resolución GNR 272355 de 04 de septiembre de 2015; que tiene derecho al reconocimiento y pago del incremento pensional de que trata el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, respecto de su **cónyuge ENITH ELENA VASQUEZ RODRÍGUEZ,** quien depende económicamente de él. Hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, se opone a las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos facticos y

jurídicos, por resultar improcedente la reliquidación pensional solicitada, ya que la misma, ya fue resuelta con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, según Resolución VPB 22553 de 20 de mayo de 2016, aunado a que los incrementos pensionales solicitados, fueron derogados por la Ley 100 de 1993, proponiendo como excepciones de fondo, las que denominó **PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO,** entre otras. (Fol. 124 a 135). Dándose por contestada la demanda, mediante providencia del 23 de agosto de 2016, tal como consta a folio 142 del plenario.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia de 26 de marzo de 2019, resolvió **CONDENAR** a la demandada, a pagar al accionante, la suma de $28.993.460,64=, por concepto de intereses moratorios Previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, por considerar que la demandada incurrió en mora, respecto del pago del retroactivo pensional causado, dentro del periodo comprendido entre el 01 de agosto de 2011 al 30 enero de 2014, toda vez que, solicito la pensión el 22 de junio de 2011, habiendo precluido el termino de los cuatro meses el 22 de octubre de esa misma anualidad; igualmente condenó a Colpensiones, a pagar al demandante, la suma de $8.591.125,76=, por concepto de incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, a partir del 22 de enero de 2012, al considerar que el demandante tenía derecho a dicho incremento, comoquiera que, su derecho pensional se rige por las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, norma que consagra los incrementos peticionados, habiendo acreditado los presupuestos facticos establecidos en el articulo 21 del mencionado Acuerdo 049 de 1990, para percibir el derecho; declarando probada parcialmente la excepcion de prescripción respecto los incrementos pensionales causados, con anterioridad al 22 de enero de 2012, ya que, el demandante, interrumpió el termino prescriptivo con la reclamación administrativa del 22 de enero de 2015, condenando a la demandada a pagar dichos valores debidamente indexados; y, condenó en **COSTAS** a la parte demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes las partes, con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación en los siguiente términos:

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto no condeno al pago de intereses moratorios, en la suma de $ 36.000.000= según liquidación efectuada por el demandante.

Por su parte la apoderada de la demandada **COLPENSIONES**, se **REVOQUE** en su totalidad la sentencia, y, en su lugar, se absuelva a su representada de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, por no asistirle derecho a la parte actora respecto de los intereses objeto de condena como de los incrementos cuyo pago ordeno el a-quo, por lo tanto, solicito se de aplicación de la prescripción de manera total sobre los incrementos reclamados, aunado a que los mismos, fueron derogados por la Ley 100 de 1993; con relación a la indexación, se tiene que si bien ya se condenó por intereses moratorios no es viable que se condene también al pago de la indexación, toda vez que, estas tienen la finalidad de ser resarcitorias de la presunta conducta omisiva de mi representada.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.,** la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el a-quo; no obstante, se revisara la sentencia en grado de jurisdicción de consulta, dada la naturaleza jurídica del ente demandado Colpensiones, de acuerdo con, lo preceptuado en el artículo 69 del C.P.T.S.S.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer

Si la sentencia del Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior con miras a CONFIRMAR, MODIFICAR O REVOCAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, desde ya, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que consagra el régimen de transición sobre el cual apoya el demandante sus pretensiones.

Como régimen pensional anterior vigente, a la Ley 100 de 1993, tenemos el Acuerdo 049 de 1990, en cuyo artículo 12, consagra los requisitos mínimos para obtener la pensión de vejez.

A su vez, el art. 13 del mismo Acuerdo, señala que para entrar a disfrutar la pensión, se hace necesaria la desafiliación del sistema por parte del afiliado.

El art. 9º de la Ley 797 de 2003, según el cual, el respectivo Fondo, tiene (4) meses, contados a partir de la radicación de la petición, para reconocer la pensión de vejez solicitada.

El art. 141 de la Ley 100 de 1993 establece que a partir del 1º de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensiónales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés, moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

Igualmente, el Artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, consagra los incrementos pensionales solicitados por el actor.

A su vez, **el artículo 22 del citado Acuerdo 049 de 1990,** define la naturaleza de los incrementos pensiónales reclamados, en el sentido de que dichos incrementos no forman parte integrante de la pensión, pero el derecho a ellos subsiste mientras perduren las causas que les dieron origen.

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción respecto de los derechos y acciones que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Por su parte, los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, y, la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez

de Primera Instancia habrá de **REVOCARSE PARCIALMENTE**; en cuanto condenó a la demandada al pago de los incrementos pensionales por cónyuge a cargo, de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990; pues, aun cuando no desconoce la Sala, que al demandante, le asistía el derecho a percibir los incrementos pensionales solicitados, en la medida en que, acreditó, para tal efecto, los requisitos exigidos en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, esto es, la dependencia económica de su cónyuge **ENITH ELENA VASQUEZ RODRÍGUEZ,** y que no percibe pensión alguna, tal como se infiere de la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas por **IGNACIO DE JESÚS GUERRERO TAPIAS y MIRIAM BERNAL CANO,** las cuales ofrecen credibilidad a la Sala, respecto de los hechos depuestos, además que su derecho pensional se regía por las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, por vía de transición, tal como le fue reconocido por parte de la accionada, norma que consagra los incrementos pensionales peticionados, los cuales no fueron expresamente derogados por la Ley 100 de 1993; muy por el contrario el artículo 31 de la citada Ley, dispuso que a los afiliados al régimen de prima media con prestación definida, se le aplicaría las disposiciones vigentes al interior del instituto de los seguros sociales, como lo era el Acuerdo 049 de 1990, el cual contemplaba los incrementos pensionales, objeto de la presente acción; no obstante, aun cuando este Magistrado Ponente, es del criterio que la prescripción no opera de forma total, sino de forma parcial, sobre los incrementos pensionales reclamados, es decir, sobre todos aquellos que se hayan causado y cuyo pago no haya sido solicitado dentro de los tres años siguientes a su exigibilidad, tal como lo dispone el artículo 151 del C.P.T.S.S., por tratarse de obligaciones de tracto sucesivo, que persisten mientras subsistan las causas que los generan, como se colige del texto del artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990; acogiendo el criterio mayoritario de la Sala, que se sustenta en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, bajo Radicado 29751 del 5 de diciembre de 2007, M.P. Luis Javier Osorio López; sobre los incrementos pensionales objeto de la presente acción, operó de forma total el fenómeno de la prescripción, habida consideración que el derecho a los mismos nació a partir de la fecha en que le fue reconocida la pensión de vejez al demandante, 1º de agosto

de 2011, según Resolución GNR 360513 de 18 de diciembre de 2013, habiendo presentado la reclamación administrativa sobre los incrementos pensionales, solo hasta el 22 de enero de 2015, según documental vista a folios 55 a 60 del expediente, cuando el derecho a los incrementos, ya se encontraba prescrito, incoando la presente acción, el 12 de noviembre de 2015, según acta de reparto vista a folio 82 del expediente, es decir, por fuera del termino de los tres años a que alude el artículo 151 del C.P.T.S.S.; en ese orden de ideas, se **ABSOLVERÁ** a la demandada, del pago de esta pretensión; manteniendo en firme en todo lo demás la sentencia impugnada, por no ser de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales basa el recurso de alzada, tanto la parte actora, como la parte demandada, habida consideración que, se demostró, dentro del proceso, que la demandada incurrió en mora, respecto del pago oportuno, del retroactivo pensional causado dentro del periodo comprendido del 01 de agosto de 2011 al 30 de enero de 2014, ya que, la solicitud de reconocimiento de la prestación pensional del demandante, presentada el 22 de junio de 2011, fue resuelta de forma definitiva, hasta el 18 de diciembre de 2013, según Resolución GNR 360513 de 2013, vista a folios 24 a 34 del expediente, por medio de la cual, se desato el recurso de reposición interpuesto, contra la Resolución 016308 de 06 de diciembre de 2011, rebasando la demandada, el termino de los cuatro meses, a que alude el artículo 9º de la ley 797 de 2003, incurriendo en mora en el pago de la prestación pensional del demandante, conforme a lo preceptuado en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; no encontrando la Sala, reparo alguno, a la liquidación de intereses que efectuó el a-quo, en cuantía de $ 28.993.460,64=, comoquiera que, la parte actora, no indico, de forma específica, el yerro en que incurrió la juez de primera instancia, al momento de efectuar la liquidación, careciendo de soporte real las alegaciones del recurso de alzada, presentado por la parte actora, por lo que, se mantendrá incólume la decisión del a-quo.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes, así como surtido el grado de Jurisdicción de Consulta, en favor de COLPENSIONES.

COSTAS.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.-REVOCAR los numerales 2º, 3º y 4º de la parte resolutiva de la sentencia apelada, de fecha 26 de marzo de 2019, proferida por la Juez 14 Laboral del Circuito de Bogotá, **declarando probada de forma total la excepción de prescripción propuesta por la demandada;** en consecuencia, **ABSUELVASE a COLPENSIONES** de las condenas impuestas en su contra, por concepto de los incrementos pensionales, por cónyuge a cargo, de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia impugnada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada
Aclara Voto.

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No **29 2018 00078 02**

RI : S-2244

DE :ANGEL MARIA ORTIZ CORTES

CONTRA : ESTRELLA INTERNATIONAL ENERGY SERVICES SUCURSAL COLOMBIA.

Estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha **7 de junio de 2019**, proferida por la **Juez 29 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido, previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que laboró al servicio de la empresa demandada ESTRELLA INTERNATIONAL ENERGY SERVICES

SUCURSAL COLOMBIA, dentro del periodo comprendido del 9 de julio de 1990 al 29 de febrero de 1992, mediante diferentes contratos de trabajo, sin que en dichos periodos, la demandada, haya efectuado cotizaciones para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, con destino a COLPENSIONES, solicitando se condene a la demandada, al pago del cálculo actuarial que le presente COLPENSIONES, por el valor de los aportes a pensión de dichos periodos; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, aun cuando no niega los contratos de trabajo que existió entre las partes, en los periodos indicados, tanto en los hechos de la demanda, como en el escrito de contestación, no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento factico y jurídico, dado que la demandada no estaba obligada a pagar dichas cotizaciones para ese entonces, obligación que tampoco consagró expresamente la Ley 90 de 1946, porque estaba a su cargo el reconocimiento de la prestación pensional; proponiendo como excepciones de fondo las de buena fe, prescripción, entre otras, (fls.60 a 96); dándose por contestada, mediante providencia del 25 de junio de 2018, (fol.105).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, mediante sentencia del 07 de junio de 2019, condenó a la demandada, a efectuar las cotizaciones a seguridad social del actor, por los periodos y en las cuantías relacionados en la parte resolutiva de la sentencia, de acuerdo con el cálculo actuarial que le presente COLPENSIONES, sin proferir condena en costas de primera instancia y declarando no probadas las excepciones; lo anterior, al considerar que a la demandada, le existía la obligación de hacer los aprovisionamientos para la financiación de la pensión de vejez del actor, de acuerdo con la Ley 90 de 1946, mientras el ISS, hoy, COLPENSIONES, se hiciera cargo del pago de dicha prestación.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte demandada, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, al considerar que, dicha empresa, no tenía la obligación de realizar los aprovisionamientos de dichas cotizaciones para el sistema general de seguridad social en pensiones, ya que, la Ley 90 de 1946, no lo estipula expresamente; y, en gracia de discusión, se debe tener en cuenta el verdadero salario devengado y reportado para efectos hacer el cálculo actuarial.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandada, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si recae en cabeza de la accionada ESTRELLA INTERNATIONAL ENERGY SERVICES SUCURSAL COLOMBIA, la obligación de pagar el valor de los aportes para pensión del demandante, de acuerdo con el cálculo actuarial que COLPENSIONES le presente, en los

términos y condiciones en que lo consideró y ordenó la Juez de instancia; lo anterior con miras a confirmar, modificar ó revocar la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, como el artículo 3º de la Ley 100 de 1993, consagra la seguridad social, como un derecho irrenunciable de todas las personas.

El ARTICULO 72 de la Ley 90 de 1946, establece que las prestaciones reglamentadas en esta ley, que venían causándose en virtud de disposiciones anteriores a cargo de los empleadores, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso. Desde esa fecha, empezarán a hacerse efectivos los servicios aquí establecidos, y dejarán de aplicarse aquellas disposiciones anteriores. (Subrayado fuera de texto).

El art. 75 de la Ley 90 de 1946, según el cual, los empleadores que asuman todos o algunos de los riesgos de que trata la cita Ley, en relación con sus trabajadores, **deberán garantizar el pago de las posibles prestaciones**, que en tratándose de prestaciones a largo término, como pensiones de invalidez y vejez, en decreto reglamentario se determinará, de acuerdo con los cálculos actuariales del Instituto, la parte proporcional de los beneficios. (Resaltado fuera de texto).

El numeral 2º del artículo 259 del C.S.T., el cual señala que, las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio, dejaran de estar a cargo de los empleadores, cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el ISS., de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo instituto.

El Art. 1º del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del 19 de diciembre de 1966, que entró en vigencia el 1º de enero de 1967, establece que Empresas están obligadas a afiliar a sus trabajadores al Instituto de Seguros Sociales para los riegos de invalidez, vejez y muerte.

La Resolución 4250 del 28 de septiembre de 1993, proferida por la Presidencia del "I.S.S.", fijó como fecha de iniciación de inscripción en el régimen de los seguros sociales obligatorio de las empresas extractivas de la industria del petróleo y sus derivados el 1º de octubre de 1993, en las zonas geográficas en donde el "I.S.S." haya extendido cobertura y llamado a inscripción, para dar cumplimiento a lo señalado en el Decreto 1993 de 24 de octubre de 1967.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En el caso que nos ocupa, no es motivo de discusión en el recurso de alzada, la existencia de los contratos de trabajo que vincularon a las partes, en los periodos en que lo determinó la Juez de instancia.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de

CONFIRMARSE, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; pues, aun cuando esta Corporación, no desconoce que, la accionada, no estaba obligada legalmente a afiliar a sus trabajadores, al "I.S.S.", en los periodos durante los cuales estuvieron vigentes los contratos de trabajo, que vinculó a las partes, tal como lo determinó la Juez de instancia, ya que, solo por virtud de la Resolución 4250 del 28 de septiembre de 1993, proferida por la Presidencia del "I.S.S.", en cumplimiento de lo establecido en el Decreto 1993 de 24 de octubre de 1967, se fijó como fecha de iniciación de inscripción, en el régimen de los seguros sociales obligatorio, de las empresas extractivas de la industria del petróleo y sus derivados, el 1º de octubre de 1993; sin embargo, estima esta Sala, que sí le asiste a la demandada, la obligación de emitir el título pensional, por los periodos laborados por el demandante a favor de la accionada, con miras a cofinanciar la pensión de vejez del actor, por cuanto recaía en la demandada, la obligación de efectuar los aprovisionamientos correspondientes para realizar las cotizaciones al seguro social, una vez ésta Entidad asumiera el riesgo de invalidez, vejez y muerte del actor; pues, en criterio sentado por la Honorable Corte Constitucional, en sentencias T-784 de 2010 y T-712 de 2011, que acoge ésta Sala, dicha obligación, recae en cabeza de la accionada, con fundamento en lo establecido en la Ley 90 de 1946, en virtud de la cual, se impuso a los empleadores, encargados de pagar directamente las pensiones, de hacer los aprovisionamientos de capital respectivo, para financiar dichas prestaciones, tal como se deduce del texto del art. 75 de la mencionada Ley; amen que, la Corte Constitucional, en las sentencias de tutela, antes referidas, sostuvo que, *"si bien para las empresas de petróleos la obligación de afiliar a sus empleados al Instituto Colombiano de Seguros Sociales, surgió con la expedición de la resolución 4250 de 1993, la obligación de hacer los aprovisionamientos de capital necesarios para hacer los aportes al Instituto en los casos en que éste asumiera dicha obligación, surge con el artículo 72 de la ley 90 de 1946, plenamente aplicable a las empresas de petróleos; en resumen, desde la Ley 90 de 1946, se impuso la obligación a los empleadores de hacer los aprovisionamientos de capital necesarios para la realizar las cotizaciones al sistema de seguro social,*

mientras entraba en vigencia éste. Aunque, el llamado de afiliación a las empresas que se dedicaban a la actividad petrolera y a los trabajadores de éstas, se hizo con posterioridad, esto no significa que la obligación haya quedado condicionada en el tiempo, pues únicamente lo que se prorrogó en el tiempo es que las cotizaciones se transfirieran al Instituto Colombiano de Seguros Sociales, hoy Instituto de Seguros Sociales"; así las cosas, no son de recibo para la Sala, los argumentos sobre los cuales fundamenta el recurso de alzada la demandada, máxime cuando ni siquiera probó que el monto de los salarios percibidos por el actor, en vigencia de cada uno de los contratos de trabajo, que existió entre las partes, fuera inferior al establecido por el Juez de instancia, para determinar el cálculo actuarial ordenado, al no existir elemento de juicio alguno, dentro del proceso, que así lo acredite, carga probatoria que corría a cargo de la accionada, sin que la misma, haya sido cumplida en tales términos; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ, en todas sus partes la sentencia impugnada, por encontrará ajustada a derecho, de acuerdo con las prueba regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA LABORAL DE DEL TRIBUNAL SUPERIOR, DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 7 de junio de 2019, proferida por la Juez 29 Laboral del circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

SENTENCIA

REF.	: Ordinario 11 2016 00007 01
R.I.	: S-2143
DE	: ALEXANDER RIPPE MEJÍA
CONTRA	: FIDUAGRARIA S.A COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN

Bogotá D.C., estando dentro de la hora señalada en auto anterior **4:30 p.m.**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la **Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá**, Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el **recurso de apelación, interpuesto por cada una de las partes,** contra la sentencia de fecha **29 de marzo de 2019**, proferida por **el Juez 11 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, que mediante contrato de prestación de servicios se vinculó al **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, habiendo laborado de forma continua e ininterrumpida, desde 01 de junio de 2011 hasta el 31 de octubre de 2011, en el Departamento de Historia Laboral y Nomina de Pensionados, cumpliendo funciones propias del Cargo de un profesional universitario de planta, devengando como ultima remuneración la suma de $1.842.345=, mensuales, cumpliendo un horario de lunes a viernes de 8:00 a 5:00, acatando ordenes de la jefe del Departamento de Historia Laboral y Nomina de Pensionados, que la relación laboral finiquitó por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa; tipificándose un verdadero contrato laboral, que la entidad demandada, no pagó el valor de sus prestaciones sociales legales y convencionales, vacaciones e indemnizaciones, causadas con ocasión y al término de dicha relación laboral, ya que, sus servicios personales se regían bajo el amparo de las normas del contrato de trabajo, hechos sobre los cuales sustenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN,** a través de su vocera y administradora **FIDUAGRARIA S.A.,** se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda,

-384-

bajo el argumento que entre el Instituto demandado y el demandante, nunca existió un contrato de trabajo; ya que sus servicios fueron vinculados mediante un contrato de prestación de servicios de carácter independiente, regido por la Ley 80 de 1993, razón por la cual, no se le adeuda derecho laboral alguno, proponiendo como excepciones de fondo las de **PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO Y FALTA DE LQGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA,** entre otras. (Fol. 281 a 296). Dándose por contestada la demanda, a través de providencia del 15 de septiembre de 2016, tal como consta a folio 324 y 325 del expediente.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de Primera Instancia, mediante sentencia de fecha 29 de marzo de 2019, resolvió declarar la existencia del contrato de trabajo alegado por la parte actora, condenando a la demandada **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN ADMINISTRADO POR LA FIDUAGRARIA S.A.,** al pago de las acreencias laborales relacionadas en la parte resolutiva de la sentencia; lo anterior, al considerar el a-quo, que entre las partes existió una relación de trabajo de carácter dependiente, la cual estuvo vigente, entre el 01 de junio de 2011 hasta el 31 de octubre de 2011, absolviéndola del pago de la prima técnica, aportes a seguridad social e indemnización por despido sin justa causa. Condenando en costas de primera instancia a la demandada.

385

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes, las partes con la decisión de instancia, interponen el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La parte demandante, se duele de la sentencia, en cuanto limito el pago de la indemnización moratoria, a la fecha de liquidación del ISS, 31 de marzo de 2015; no haberse proferido condena por concepto de prima técnica e indemnización por despido sin justa causa, y, no ordenar la devolución de los aportes a seguridad social.

La demandada **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN ADMINISTRADO POR LA FIDUAGRARIA S.A.**, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra, toda vez que, está demostrado, dentro del proceso, que los servicios personales del actor, fueron vinculados bajo las disposiciones de la Ley 80 de 1993, además de no ser procedente condena alguna en su contra, por haber operado el fenómeno de la prescripción, teniendo en cuenta la fecha de la reclamación administrativa, 26 de diciembre de 2012.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto 806 de 2020, presento por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

Conforme a lo establecido en el **Art. 66 A del C.P.T.,** la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por cada una de las partes, al momento de interponer el recurso ante el a-quo, no obstante se revisara la sentencia en grado de jurisdicción de consulta, dada la naturaleza jurídica del ente demandado ISS.

EL PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia apelada, como del recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si efectivamente entre las partes, existió un contrato de trabajo, en los términos y condiciones alegadas en la demanda; y, si en virtud del mismo, recae en cabeza de la demandada PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN, la obligación de pagar la totalidad de las acreencias laborales objeto de la presente acción; lo anterior con miras a CONFIRMAR, REVOCAR O MODIFICAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

387

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 5º del decreto ley 3135 de 1968 establece que las personas que laboran en las empresas industriales y comerciales del estado, son trabajadores oficiales, por lo tanto, la normatividad aplicable frente a las relaciones laborales contractuales, será la establecida en la ley 6ª de 1945 y el Decreto 2127 del mismo año.

El art. 275 de la Ley 100 de 1993, que define la naturaleza del Instituto demandado, como la de una empresa industrial y comercial del Estado, del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; luego, sus trabajadores tienen la calidad, por regla general, de trabajadores oficiales, vinculados mediante contrato de trabajo.

El art. 1º del Decreto 2127 de 1.945, define el contrato de trabajo en el sector oficial.

El art. 20 del mismo Decreto, señala que el contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.

El art. 48 del Decreto 2127 de 1945, consagra las justas causas que pueden alegar el trabajador o el empleador para dar por terminado el contrato de forma unilateral.

El art. 51 del citado Decreto, señala que en caso de terminación injustificada del contrato, por parte del empleador, dará derecho al trabajador a reclamar los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo, además de la indemnización de perjuicios a que haya lugar.

El art. 32 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 3o. define como Contratos de Prestación de Servicios, los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

A renglón seguido señala la norma que, en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Por su parte, el art. 467 del C.S.T., define la convención colectiva de trabajo, como aquel acto jurídico mediante el cual los empleadores y trabajadores fijan las condiciones laborales que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.

En ese orden de ideas, la convención es ley para las partes, y, como los contratos, solo puede ser modificada por voluntad de las mismas.

La Convención Colectiva de Trabajo vigente para los años 2001-2004 (fol. 65 a 116).

Los artículos 488 del C.S.T., y 151 del CPTSS, que consagran el fenómeno de la prescripción respecto de las acciones y derechos, que emanen de las leyes sociales; igualmente señala la norma que, el simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero solo por un lapso igual.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del C.P.T.S.S. y 164 del C.G.P., imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, la prueba testimonial recepcionada y el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales acoge su decisión, en cuanto declaró probada la existencia del contrato de trabajo realidad, alegado por la parte actora, como fundamento de sus pretensiones; toda vez, que de la prueba testimonial recepcionada, consistente en las declaraciones vertidas por los señores **MIGUEL ANTONIO PERDOMO MARTINEZ y CRISTIAN ARTURO PINZÓN** emerge con suficiente claridad, que el demandante, **ALEXANDER RIPPE MEJÍA,** laboró al servicio del ISS, bajo la continuada subordinación y dependencia de éste, cuyo poder ejercía

bajo la imposición de órdenes y el cumplimiento de horarios para la ejecución de sus servicios, además que, los elementos de trabajo que utilizaba el demandante, eran suministrados directamente por el ISS, siendo de propiedad de éste, quedando amparados, los servicios personales del demandante, bajo la presunción a que alude el art. 20 del Decreto 2127 de 1945, sin que dicha presunción, haya sido desvirtuada por el demandado ISS, dentro del curso del proceso; ya que, el contrato de prestación de servicios que opuso la demandada, por si solo, resulta insuficiente para desvirtuar tal presunción, amén de resultar acertada la decisión del a-quo, al ordenar la aplicación de la convención colectiva de trabajo a favor del demandante, dado que el sindicato que la suscribió, corresponde a un sindicato mayoritario, tal como se colige del artículo 3º de la citada Convención Colectiva de Trabajo, configurándose los presupuestos del artículo 471 del C.S.T., para hacer extensiva al actor dicha convención.

De igual manera, resulta acertada la decisión del Juez de Instancia, al declarar NO probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada, respecto de las acreencias laborales objeto de la presente acción, comoquiera que, la relación laboral, que ató a las partes, culminó el 31 de octubre de 2011, habiéndose interrumpido el fenómeno prescriptivo, con la reclamación administrativa, que presentara el 26 de diciembre de 2012, tal como se evidencia a folios 16 a 19 del expediente; incoando la demanda dentro del término legal, esto es, el 18 de diciembre de 2015, como se colige de la hoja de reparto vista a folio 272 del expediente.

Precisado lo anterior, procede la Sala, a estudiar la viabilidad o no, de la inconformidad presentada por la parte actora en los siguientes términos:

De la **prima técnica**, se **CONFIRMARA**, la absolución impuesta por el a-quo, en la medida en que, no le asiste a la parte actora, el derecho a percibir dicha prestación, toda vez que, dentro del proceso, no se acreditaron las condiciones para su causación, establecidas en la Convención colectiva de trabajo vigente, ya que, si bien es cierto que, la parte actora, se desempeñó como profesional universitario en el cargo de contador público, también lo es que, no acredito la escala salarial de los profesionales universitarios, que operaba al interior del ISS, así como su equivalencia, en relación con los trabajadores de planta, razones suficientes para mantener incólume la decisión del a-quo.

Con relación a la devolución de los aportes pagados en salud y pensión, directamente al demandante, la Sala, advierte, que habrá de **CONFIRMARSE,** la absolución del a-quo, ya que, no procede la devolución de los mismos directamente y a favor de la parte actora, por tratarse de dineros destinados a cofinanciar los sub sistemas generales de salud y pensión, del sistema general de seguridad social integral implementados por la Ley 100 de 1993, los que se computaran en su oportunidad para efectos de reconocer las prestaciones derivadas del mismo al demandante.

De otra parte, resulta acertada la decisión del a-quo, al absolver a la demandada del pago de la indemnización por terminación injustificada del contrato que peticiona el actor, comoquiera que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, conforme a lo preceptuado en el artículo 167 del C.G.P., no acreditó el hecho del despido por parte de la accionada, siendo fundamental la demostración de este hecho, por parte del actor, a efectos de establecer la justeza o no del mismo, nótese como, del contrato de prestación de servicios, suscrito entre las partes, emerge

con suficiente claridad que la desvinculación del demandante, obedeció a la expiración del término pactado dentro del mismo, no habiendo demostrado, que su desvinculación haya provenido de la decisión unilateral de la demandada, razón por la cual se mantendrá la decisión del a-quo.

Ahora bien, en relación con la condena impuesta por concepto de indemnización moratoria, aun cuando este Magistrado Ponente, en principio, era de la tesis que dicha condena no procedía, por estar en tela de juicio la naturaleza del vínculo que ató a las partes, sin embargo, dadas las decisiones reiteradas de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre casos análogos al presente, acoge la decisión mayoritaria de la Sala, manteniendo dicha condena, por darse los presupuestos de la Ley 797 de 1949, pero extendiéndola, solo a partir del día 91 siguiente a la fecha de terminación del contrato de trabajo, 31 de octubre de 2011, esto es, desde el 09 de marzo de 2012 y hasta el **31 de marzo de 2015, fecha de culminación definitiva del proceso de liquidación del ISS, por desaparecer de la vida jurídica,** resultando un imposible jurídico, extender los efectos de la indemnización moratoria más allá de la fecha de la desaparición de la demandada, como lo pretende hacer ver el impugnante actor; incurriendo en mora la demandada, en el pago oportuno de las prestaciones sociales objeto de condena, quedando enmarcada su conducta, dentro de los postulados de la mala fe; razón por la cual se **CONFIRMARA** la decisión del a-quo, respecto de esta pretensión.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por cada una de las partes.

COSTAS

Sin **COSTAS** en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN - DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **29 de marzo de 2019,** proferida por el **Juez 11 Laboral del Circuito de Bogotá,** de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

-657-

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No **30 2016 00599 02**

RI : S-2225

DE : RODRIGO SUESCUN

CONTRA : CORPORACIÒN CLUB EL NOGAL; ARL-LIBERTY SEGUROS S.A. y CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR EPS-

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **27 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 30 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

A nivel de síntesis, sostiene el demandante, que desde el 1º de agosto de 1995, labora para la CORPORACIÓN CLUB EL NOGAL, mediante

contrato de trabajo a término indefinido, desempeñando el cargo de Lavador – prensista, dentro de la jornada máxima legal completa, incluidos los días sábados, ejerciendo actividades, como el uso de las máquinas de prensa y planchado; que desde el año 1999, por la exposición permanente al ruido de las máquinas de lavandería y a la elevada temperatura del ambiente de trabajo, se produjo un deterioro auditivo que aumentó con el tiempo; que el 22 de junio de 2015, tramitó ante COMPENSAR EPS, solicitud de evaluación del puesto de trabajo, para determinar la enfermedad laboral que padecía, con miras a obtener una pensión por invalidez profesional; que el 28 de octubre de 2015, COMPENSAR EPS., mediante dictamen determinó la enfermedad auditiva que padece el actor (HIPOCAUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL), como de origen común, habiendo el actor, interpuesto los recursos de ley, ante la ARL-LIBERTY SEGUROS, los que se tuvieron interpuestos por fuera del término legal, quedando en firme el dictamen, lo que motivó la interposición de acción de tutela, para que tuvieran en cuenta los recursos interpuestos, acción que le fue negada por el Juez 17 Penal Municipal de Bogotá, mediante providencia del 20 de abril de 2016, confirmada por el Juez 44 Penal del Circuito, bajo el argumento que el recurso de ley debió ser radicado ante la entidad que conoció el dictamen; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL EXTREMO DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, contestaron la demanda, bajo los siguientes términos:

LA ARL-LIBERTY SEGUROS S.A., se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, como lo confesó el propio actor, en los hechos de la demanda, los recursos de ley contra el dictamen que rindió COMPENSAR EPS, fueron presentados por fuera del término legal, al haberlos presentado, ante una entidad equivocada; proponiendo como excepciones de fondo, las de: LA PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL ACTOR, ES DE ORIGEN COMUN, PRECLUSIÓN DE TERMINO Y DICTAMEN EN FIRME, entre otras, (fls. 190 a 199); dándose por

contestada la demanda, según providencia del 28 de abril de 2017. (fol.475).

La CORPORACIÓN CLUB EL NOGAL, se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, cualquier prestación económica o asistencial, derivadas de la condición de salud del actor, deben ser asumidas tanto por la EPS como por la ARL, toda vez que, la empresa, lo tiene debidamente afiliado a dichas entidades, en quien subrogó duchos riesgos; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÒN, entre otras. (fls.208 a 216); dándose por contestada la demanda, según providencia del 17 de abril de 2017. (fol.458).

La EPS – COMPENSAR S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que la calificación del origen de la enfermedad que padece el demandante, se realizó en legal forma, siendo el actor, quien interpuso los recursos de ley contra el dictamen debatido, de forma inadecuada y extemporáneamente, sin que EPS COMPENSAR S.A., sea la entidad legitimada para el reconocimiento de la pensión de invalidez y/o indemnización que reclama el actor. (fls.292 a 317); proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÒN, entre otras. (fls.208 a 216); dándose por contestada la demanda, según providencia del 17 de abril de 2017. (fol.458).

Mediante providencia del 28 de abril de 2017. (fol.475), el Juez de instancia, ordenó integrar el Litis consorcio necesario pasivo con la ARL-SURA; quien procedió a contestar la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, lo que pretende es que se revoque la decisión emitida por COMPENSAR EPS, en virtud de la cual se calificó el origen común de la patología, lo cual es improcedente, toda vez que, el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, estableció el procedimiento que se debe seguir en caso de presentar controversias con la calificación en primera oportunidad, el cual no se surtió en el presente caso, motivo por el cual, debe ratificarse en este proceso, que el dictamen emitido por COMPENSAR EPS, es

-660-

completamente valido, legal y se encuentra en firme; proponiendo como excepciones de fondo las de BUENA FE, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, entre otras. (fls.515 a 526); dándose por contestada la demanda, según providencia del 19 de julio de 2017. (fol.528).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia proferida el 27 de mayo de 2019, resolvió ABSOLVER a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones impetradas en su contra, al encontrar infundada la objeción presentada por el actor, al dictamen rendido por la EPS – COMPENSAR, de fecha 28 de octubre de 2015; pues, el actor, no informa, específicamente, cual fue el yerro en el que se incurrió en el dictamen atacado, el que se corrobora, en cuanto al origen de la enfermedad que padece el actor, con el dictamen ordenado de oficio por el Juez de instancia, rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, no habiendo razón valedera y jurídica para anular el dictamen rendido por la entidad demandada EPS-COMPENSAR; sin que del mismo se infiera su condición de invalido, ya que, la perdida de la capacidad laboral que se le dictaminó, no supera el 50% o más, para lograr la pensión de invalidez que es lo que pretende; condenando en **COSTAS** de primera instancia, a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO

Inconforme con la decisión de instancia, el apoderado de la parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el demandante, se encuentra en grave estado de salud, por lo que insiste que el dictamen proveniente de la EPS-COMPENSAR S.A., no está acorde a la realidad de los hechos; y si no hay recuperación alguna en su salud, pues, la pérdida de su capacidad debe ser de tal magnitud, que le permita acceder a la pensión por invalidez, también quedó probado que la enfermedad del actor, persiste.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las entidades demandadas, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A, del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad manifestados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia apelada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si el dictamen rendido por la EPS-COMPENSAR S.A., de fecha 27 de octubre de 2015, adolece de vicio de nulidad alguno o de error grave; y, si resulta procedente el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al demandante, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio; lo anterior, con miras a revocar o confirmar la sentencia apelada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 11 del Decreto 2463 de 2001, define las juntas de calificación de invalidez, como organismos de creación legal, autónomos, sin ánimo de lucro, de carácter privado y sin personería jurídica, cuyas decisiones son de carácter obligatorio.

A renglón seguido, señala la norma que, los dictámenes de las juntas de calificación de invalidez, no son actos administrativos y sólo pueden ser controvertidos ante la justicia laboral ordinaria, con fundamento en el artículo 2° del Código de Procedimiento Laboral.

Por su parte, el numeral 1° del artículo 3° del citado Decreto 2463 de 2001, establece que las juntas de calificación de invalidez actúan como peritos en los casos de solicitudes dirigidas por compañías de seguros, cuando se requiera calificar la pérdida de capacidad laboral.

Por su parte, el art. 142 del Decreto 019 de 2012, establece el trámite que se debe surtir, en primer término, ante la EPS, como de la ARL, para determinar el estado de invalidez del afiliado, con base en el Manual Único para la calificación de invalidez, vigente para la fecha de la calificación, expedido por el Gobierno Nacional, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por perdida de la capacidad laboral; y, de no estar de acuerdo el afiliado, a las Juntas de Calificación de Invalidez.

El Art. 38 de la Ley 100 de 1993, el cual considera inválida a la persona que, por cualquier causa u origen no profesional y no provocada intencionalmente, hubiera perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

El artículo 42 de la Ley 100 de 1993 señala que son las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, las encargadas de calificar en primera instancia la invalidez y determinar su origen, pudiendo ser impugnada dicha calificación, ante la Junta Nacional de Calificación.

Los Decretos 917 del 28 de mayo de 1999 y 1507 del 12 de agosto de 2014, que consagran el Manual Único para la Calificación de la Perdida

de la Capacidad Laboral y Ocupacional, determinan los criterios que se deben tener en cuenta para tal efecto, como la deficiencia, la discapacidad y la minusvalía.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., los cuales imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, como el dictamen decretado de oficio por el Juez de primera instancia, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, resulta fácil concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra; si se tiene en cuenta que la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el Art. 167 del C.G.P., no controvirtió en legal forma el dictamen del 27 de octubre de 2015, rendido por la EPS-COMPENSAR S.A., visto a folios 366 a 368 del expediente, al no acreditar que dicho dictamen adoleciera de vicio de nulidad alguno o de error grave; por no existir prueba idónea, técnica-científica, que así lo acredite, ajustándose el mismo a los parámetros establecidos en los Decretos 917 de 1999 y 1507 de 2014, que consagran el Manual Único para la Calificación de la Perdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, como quiera que observó los criterios de deficiencia, discapacidad y minusvalía del demandante, para establecer el grado de pérdida de capacidad laboral y ocupacional del demandante, en un porcentaje del 23.10%, dictamen este que se corrobora con el dictamen rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, ordenado de oficio por el A-quo, dentro de curso del proceso, de fecha 25 de junio de 2018, obrante a folios 574 a 578 del expediente, en el que se dictaminó una pérdida de la capacidad laboral y ocupacional del actor, en un porcentaje del 23,10, como de origen común,

corroborando en su integridad el contenido del dictamen objeto de controversia, rendido por la EPS-COMPENSAR, porcentaje éste que no le da la condición de invalido al actor, para percibir la pensión de invalidez que demanda; pues, en voces del ART. 38 de la Ley 100 de 1993, se considera inválida a la persona que, por cualquier causa u origen no profesional y no provocada intencionalmente, hubiera perdido el 50% o más de su capacidad laboral; así las cosas, no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en precedencia; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reparo alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, habrá de confirmarse la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

COSTAS

Sin COSTAS para esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISION, DE LA SALA LABORAL, DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 27 de mayo de 2019, proferida por el Juez 30 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 33 2014 00149 01
R.I. : S-2222
DE : JESUS ANDRES IBARRA TRUJILLO
CONTRA : WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA y ECOPETROL S.A.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020**, la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, como por la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, contra la sentencia de fecha **24 de mayo de 2019**, proferida por el **Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA**, no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que ingresó a laborar, a partir del 1º de febrero de 2010, a favor de la sociedad WEIL GROUP ENERGY

LTDA., quien sustituyó su contrato de trabajo el 1º de noviembre de 2011, a la aquí demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, en virtud del cual desempeñó el cargo de presidente ejecutivo, percibiendo colmo último salario, la suma de $31'740.000=; que desde el mes de junio de 2012, se le dejaron de pagar los salarios hasta la fecha de su renuncia, la cual fue presentada, a partir del 21 de septiembre de 2012; que la demandada, adeuda el valor de las vacaciones de todo el periodo laborado, así como la totalidad de las prestaciones sociales, elevando solicitud, respecto del reconocimiento y pago de las mismas, ante la entidad accionada el 17 de diciembre de 2012, sin que a la fecha de presentación de la demandada, se le hayan reconocido y pagado sus acreencias laborales, siendo solidariamente responsables del pago de las mismas, la Empresa Ecopetrol S.A., y la Universidad Industrial de Santander – UIS, de acuerdo con el convenio celebrado entre estas dos entidades, respecto de la entrega del campo petrolero para sus prácticas, firmado en el año 2006, en virtud del cual, se trajo como aliado estratégico a la empresa demandada WEIL GROUP ENERGY LTDA.; hechos sobre los cuales fundamentan las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

La demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, aun cuando no niega la prestación del servicio personal del demandante, como la sustitución de su contrato de trabajo por parte de la empresa WEIL GROUP ENERGY LTDA., el 1º de noviembre de 2011, iniciando el contrato de trabajo con su anterior empleador, el 1º de julio de 2010, así como tampoco la fecha de finalización del mismo, 21 de septiembre de 2012, por renuncia voluntaria que presentara el demandante; no obstante, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de sustento factico y jurídico, ya que, los extremos temporales que alega el actor, no coinciden con los reales, operando el fenómeno prescriptivo, respecto del valor de las

vacaciones causadas, entre el 1º de febrero de 2010 y el 1º de febrero de 2011, estando a cargo, únicamente de ésta demandada, por este concepto, las causadas por el termino de 9 meses y 21 días, sin que exista la solidaridad demandada con ECOPETROL y la UIS, ya que, la misma no se deriva de los acuerdos y convenios firmados entre estas entidades, aunado a que, con la conducta descuidado del demandante, se generó una iliquidez en la empresa, lo que impide el pago tardío de las acreencias laborales del actor, proponiendo como excepciones de fondo, las de: Responsabilidad de un tercero, prescripción, entre otras, (fls.152 a 160); dándosele por contestada mediante providencia del 29 de agosto de 2016, (fls.731 y 732).

Por su parte, la accionada ECOPETROL S.A., aun cuando no le consta los hechos de la demanda, se opone a la solidaridad que alega el actor, respecto del reconocimiento y pago de las acreencias laborales objeto de la presente acción, ya que, el demandnate, en ningún momento fue trabajador o contratista de Ecopetrol, máxime cuando la actividad que desarrolló el demandnate, no corresponde al giro ordinario de las actividades de Ecopetrol s.a., no configurándose los presupuestos del art. 34 del C.S.T., proponiendo como excepciones de fondo, las de: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, entre otras; (fls.191 a 202); llamando en garantía CONFIANZA S.A. y a LIBERTY SEGUROS S.A., dándosele por contestada mediante providencia del 29 de agosto de 2016, (fls.731 y 732).

La demandada UIS, Universidad Industrial de Santander, se opuso a la solidaridad alegada por el actor, respecto del reconocimiento y pago derivados de la presente acción, por cuanto la misma no se deriva de los convenios o acuerdo celebrados entre ésta y Ecopetrol en el año 2006, para la constitución de alianzas tecnológicas, proponiendo como excepciones de fondo, las de: inexistencia de solidaridad laboral, inexistencia de las obligaciones que se reclaman a su cargo, prescripción, entre otras, (fls.367 a 365); Llamando en garantía a la COMPAÑÍA ASEGURIDAD DE FIANZA S.A CONFIANZA S.A. dándosele por contestada mediante providencia del 19 de septiembre de 2017, (fol.855).

De igual manera, las llamadas en garantía, en tiempo contestaron el llamado, según auto de fecha 19 de septiembre de 2017, (fol.855).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 24 de mayo de 2019, resolvió declarar que entre el demandante y la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, existió un contrato de trabajo, el cual estuvo vigente entre el 1º de febrero de 2010 al 21 de septiembre de 2012, en virtud del cual, la demandada, le adeuda, los salarios correspondientes a los meses de junio, lulio, agosto y septiembre de 2012, junto con las vacaciones causadas durante la vigencia del contrato, liquidadas con el salario devengado para la fecha de su causación; declarando probadas, las excepciones de inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido e inexistencia de solidaridad alguna, propuestas por las demandadas ECOPETROL S.A. y UIS., absolviéndolas de las pretensiones de la demanda; inhibiéndose el Juez, de pronunciarse, respecto de los llamados en garantía, por sustracción de materia, condenando en COSTAS, a la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA; declarando no probada la excepción de prescripción propuesta por esta demandada.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconformes, tanto la parte actora, como la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, en los siguientes términos:

La parte actora, se duele de la sentencia, en cuanto negó la responsabilidad solidaria de las demandadas ECOPETROL y UIS, respecto del reconocimiento y pago de las acreencias laborales objeto de condena, ya que, están demostrados los elementos constitutivos de la solidaridad que prohíja el art. 34 del CST.; y, no liquidó, en debida forma, las vacaciones reconocidas con base en el último salario

devengado, ya que, al compensarse en dinero las vacaciones, éstas debían liquidarse con el último salario devengado y no con el salario de cada año.

Por su parte, la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, solicita se revoque la sentencia, y, en su lugar, se absuelva de las condenas impuestas en su contra, por encontrarse prescrito el primer periodo de vacaciones, resultando improcedente la condena impuesta por concepto de indemnización moratoria, ya que está demostrada la buena fe de la demandada, en el pago tardío de los salarios del demandante, por el hecho de estar pasando en grave momento financiero, amen que fue el demandante, quien tomó la iniciativa de no pagarse sus salarios, en su condición de gerente.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, las partes, como la llamada en garantía Seguros Confianza s.a., dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentaron por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones.

De conformidad con lo estableció en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados, tanto por el demandante, como por la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, al momento de interponer el recurso.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte Actora, como por la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, estima la Sala que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si la entidad demandada, WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, está obligada de reconocer y pagar al actor, las acreencias laborales objeto de condena, en los términos en que lo consideró y decidió el Juez de instancia.

Como un problema jurídico asociado, se tiene el de establecer, si recae en cabeza de las demandadas ECOPETROL S.A. y la UNIVERSIDAD INUDUSTRIAL DE SANTANDER - UIS, la responsabilidad solidaria de pagar las acreencias laborales objeto de condena, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio.

Lo anterior, con miras a REVOCAR, MODIFICAR o CONFIRMAR la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El Art. 28 del mismo Código, según el cual, el trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su empleador, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas.

El Art. 140 del mismo Código, establece que durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestado el servicio por disposición o culpa del empleador.

El artículo 186 del C.S.T., señala que los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a 15 días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas, o proporcionalmente al tiempo servido.

El artículo 187 del CST., señala que, la época de las vacaciones, debe ser señalada por el empleador, a más tardar dentro del año subsiguiente y ellas deben ser concedidas oficiosamente o a petición del trabajador.

El ARTÍCULO 189 del CST, en relación con la COMPENSACION EN DINERO DE LAS VACACIONES, establece que, para la compensación en dinero de las vacaciones, se tomará como base el último salario devengado por el trabajador.

El art. 259 del C.S.T., que establece las prestaciones legales que se encuentran a cargo del empleador, derivadas del contrato de trabajo.

Por su parte, el artículo 34 del C.S.T., define al contratista independiente como: *"Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios las personas naturales o jurídicas que contratan la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus medios y con libertad y autonomía técnica y directiva…".*

Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones derivadas de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos, 60 del CPTSS y 164 del C.G.P, que imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión, en el recurso de alzada, que el demandante, laboró al servicio de la demandada

WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, mediante contrato de trabajo, el cual estuvo vigente desde el 1º de febrero de 2010 y hasta el 21 de septiembre de 2012, en virtud del cual, devengó el actor, como salario, para el año 2010, $6.695.000=, para el año 2011, $30'000.000=; y, para el año 2012, $31'740.000= que dicho contrato de trabajo, finalizó por renuncia voluntaria del demandante.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto del acervo probatorio recaudado, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, el interrogatorio de parte, absuelto por el representante legal de la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, como por el demandante, y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **MODIFICARSE,** respecto de la condena impuesta por concepto de vacaciones; ya que, el a-quo, liquidó indebidamente este derecho, pasando por alto, lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 189 del C.S.T., según el cual, para la compensación de vacaciones en dinero, como en el caso que nos ocupa, este derecho deberá liquidarse con base en el último salario devengado por el trabajador, siendo que en el caso bajo estudio, quedó demostrado que el demandante, devengó como último salario mensual, al momento del finiquito del contrato de trabajo, la suma de $31'740.000=, ingreso base de liquidación de las vacaciones, que no tuvo en cuenta el A-quo; luego, hechas las operaciones matemáticas se tiene que, por concepto de vacaciones, le corresponde pagar a la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, a favor del demandante, la suma de $41'923.250=; por no ser de recibo para la Sala, los argumentos en los cuales sustenta el recurso de alzada la demandada, ya que, sobre el derecho a las vacaciones, no operó el fenómeno prescriptivo, respecto de ningún periodo, si se tiene en cuenta que, de conformidad con el artículo 187 del C.S.T, una vez causado el derecho, el empleador, tiene el año subsiguiente para conceder el descanso obligatorio, precluído dicho periodo de gracia, se hacen exigibles las vacaciones causadas, caso en el cual, empezará a contarse el termino

prescriptivo; habiendo incoado, la presente acción ordinaria el actor, el 18 de marzo de 2014, según acta de reparto vista a filio 120 del cuaderno 1 del expediente, es decir, dentro de los 3 años siguientes a la exigibilidad de cada uno de los periodos adeudados, resultando impróspera la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada.

De otra parte, habrá de confirmarse, en lo demás, la sentencia impugnada, por resultar aceptada la decisión del a-quo, al condenar a la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria, a que alude el art. 65 del C.S.T., en la medida en que se demostró, dentro del proceso, que no pagó el empleador demandado, al demandante, al momento del finiquito del contrato, los salarios correspondientes a los meses de junio, julio, agosto y septiembre, profiriéndose condena por ese concepto, sin que la condición de iliquidez que alega la empresa demandada, se erija como una causal de exoneración del pago de dicha indemnización, pues, contrario a lo alegado en el recurso de alzada por la demandada, el art. 28 del C.S.T, es claro y expreso en señalar que, el trabajador, podrá participar de las utilidades o beneficios de la empresa, pero nunca asumir sus riesgos o perdidas; en ese orden de ideas, se mantendrá incólume la decisión del A-quo, respecto de esta condena.

Igualmente, se confirmará la decisión del Juez de instancia, en cuanto declaró la inexistencia de la responsabilidad solidaria en cabeza de las demandadas ECOPETROL S.A. y UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER, respecto del pago de las acreencias laborales objeto de condena, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, habida consideración que, dentro del proceso, no se acreditaron los supuestos facticos del art. 34 del C.S.T., que prohíja la solidaridad alegada, toda vez que, no se demostró por el demandante, la condición de contratista o contratante de dichas empresas, respeto de la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, por cuanto entre las mismas, no se celebró contrato de obra alguno; ya que, el convenio de alianza tecnológica, celebrado entre la

Universidad Industrial de Santander y ECOPETROL S.A., del 28 de septiembre de 2006, como el celebrado entre la misma universidad y la empresa WEIL GROUP ENERGY LIMITED SUCURSAL COLOMBIA, del 30 de diciembre de 2009, como del 29 de enero de 2010, no ubica en el status de contratista o contratante a ninguna de las empresas demandadas, por regirse dichos convenios por normas totalmente diferentes a las del contrato de obra, razones suficientes para mantener incólume la decisión del a-quo.

Así las cosas, se confirmará, en lo demás, la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral 2º de la parte resolutiva de la sentencia impugnada de fecha 24 de mayo de 2019, proferida por el Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la demandada WORLDWIDE ENERGY INVESTMENTS LTD. SUCURSAL COLOMBIA, a pagar a favor del demandante JESUS ANDRES IBARRA TRUJILLO, la suma de $41'923.250=, por concepto de vacaciones, causadas durante la vigencia del contrato laboral, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás, la sentencia impugnada, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

Salvo voto

TSR SECRET S. LABORAL

40698 4SEP'20 AM 8:26

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 37 2018 00334 01
R.I. : S-2217
DE : JUAN ALONSO MUÑOZ ARIAS
CONTRA : MEDIMAS EPS SAS

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL,** procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia de fecha 17 de mayo de 2019, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Sostiene el demandante, a nivel de síntesis, que ingresó a laborar al servicio de la demandada CAFESALUD EPS, el 21 de julio de 2016, en el cargo de Profesional Auditor Medico Autorizaciones POS, devengando como último salario mensual, la suma de $4'651.700=; que en el mes de agosto de 2017, se presenta una sustitución patronal entre CAFESALUD

y MEDIMAS EPS SAS; que el 7 de septiembre de 2017, la empresa demandada MEDIMAS EPS SAS, dio por terminado el contrato de trabajo al actor, de forma unilateral y sin justa causa, encontrándose para esa fecha, amparado por el denominado fuero de salud, ya que, con el despido se le complicó su estado de salud, hecho que motivó iniciar acción de tutela, por lo que el Juez constitucional, amparó de forma transitoria los derechos fundamentales del actor, habiéndose reintegrado al cargo que venía desempeñando, quedando en cabeza del Juez Ordinario Laboral, decidir sobre el pago de sus salarios y prestaciones sociales; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la misma, ya que, la terminación del contrato de trabajo del actor, devino con justa causa, con ocasión de las faltas graves cometidas por el trabajador, el día 7 de septiembre de 2017, como se deduce de la carta de terminación del contrato de trabajo, de fecha 7 de septiembre de 2017, habiéndosele cancelado la totalidad de sus prestaciones sociales, sin que se le adeude acreencia laboral alguna; amen de no gozar el actor, de fuero especial alguno, para la fecha del despido, que conlleve a su estabilidad laboral reforzada; ni mucho menos ostenta la condición de prepensionado, ya que, el mismo actor, manifiesta tener cotizado el número de semanas requeridas para pensionarse, 1.513,57; proponiendo como excepciones de fondo las de, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NOD EBIDO, PAGO, PRESCRIPCIÓN, entre otras, (fls. 105 a 122), dándosele por contestada, mediante providencia del 4 de febrero de 2019, (fol.166).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia del 17 de mayo de 2019, absolvió a la demandada de las pretensiones de la demanda; declarando que el accionante, no demostró que al momento de la terminación de contrato de trabajo, hubiere presentado una situación de debilidad

manifiesta, que permita predicar que la desvinculación del accionante, se produjo por razón de su situación de discapacidad física, resultando impróspera las suplicas del reintegro que se peticiona; aunado a que, quedó demostrado dentro del proceso, que la accionada, terminó el contrato con justa causa, conforme a los hechos acaecidos el 7 de septiembre de 2017, ABSOLVIENDO a la demandada, del pago de la indemnización correspondiente; condenando en costas a la parte actora.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, toda vez que, con la prueba practicada, quedó demostrado que para la fecha del despido, el demandante, se encontraba amparado por el denominado fuero de salud, a que alude la Ley 361 de 1961; amen que, tampoco se probó dentro del proceso la justa causa alegada por la demandada.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada MEDIMAS EPS, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó pro escrito, vía correo electrónico alegatos de conclusión; guardando silencio la parte actora.

De conformidad con lo establecido en el Art. 66 A del C.P.T.S.S., la Sala limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si el contrato de trabajo que vinculó a las partes, finiquitó por decisión unilateral de la demandada y sin justa causa; si al momento de la terminación del contrato de trabajo, 7 de septiembre de 2017, el actor, se encontraba amparado por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; y, si recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El artículo 62 del C.S.T., que en su literal "a", establece de forma taxativa, las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST., establece que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del mismo Código, establece que en todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable.

El Art. 65 del C.S.T., indica que si a la terminación del contrato el empleador no paga al trabajador los salarios ó prestaciones debidas,

deberá pagar al trabajador, a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, establece que en ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar o que se esté desempeñando, **así mismo**, estableció dicha norma, que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagró que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000,** sostuvo que el despido del trabajador, de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de trabajo, no produce efectos jurídicos y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización; en caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir, además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria, equivalente a 180 días de trabajo sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos 60 del C.P.T.S.S., y 164 del C.G.P., los cuales imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre el demandante y la demandada MEDIMAS S.A. EPS., existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente dentro del periodo comprendido del 21 de julio de 2016 al 7 de septiembre de 2017; que el actor, devengó como último salario, la suma de $4'651.700=; y, que el contrato de trabajo, finiquitó por decisión unilateral de la demandada.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada, por cada una de las partes y los interrogatorios absueltos por los extremos de la relación jurídica procesal, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **REVOCARSE** parcialmente; ya que, si bien la Sala, no desconoce que el actor, no demostró, dentro del proceso, que al momento del despido, 7 de septiembre de 2017, gozara del denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997, carga probatoria que corría a cargo del actor, conforme a lo dispuesto en el art. 167 del CGP., tal como lo estimó el Juez de instancia, habida consideración que no acreditó el demandante, de forma clara y fehaciente, que al momento del despido, padeciera algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, que por razón de sus dolencias, estuviese gozando de incapacidad laboral temporal o se encontrara en proceso de calificación, por no existir elemento de juicio alguno que así lo acredite; no asistiéndole, por tal razón, a la demandada, la obligación de solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes, el 7 de septiembre de 2017, resultando a todas luces improcedente el reintegro peticionado, cesando los efectos del amparo transitorio, que dispuso el Juez constitucional a favor del demandante.

No obstante, lo anterior, de acuerdo con lo preceptuado en el citado art. 167 del CGP., la parte demandada, a quien correspondía la carga de la prueba, una vez acreditado el despido por parte del actor, mediante la carta de fecha 7 de septiembre de 2017, vista a folios 18 a 22 del expediente, no acreditó clara y fehacientemente, dentro del proceso, los hechos constitutivos de las justas causas alegadas para el despido del demandante, a las luces de lo establecido en los numerales 2 y 6 del literal a) del art. 62 del C.S.T., en concordancia con el artículo 58 del citado código, según la mencionada carta de terminación del contrato de trabajo, del 7 de septiembre de 2017, vista a folios 18 a 22 del expediente; ya que, no acreditó, en qué consistió la conducta grosera, irrespetuosa, altanera y déspota en la que incurrió el demandante, en la reunión celebrada el 7 de septiembre de 2017, en el piso 17, área de autorizaciones, en horas de la mañana, sostenida con la vicepresidente jurídica, el representante de defensa judicial, la directora de tutelas, el profesional senior de esa vicepresidencia y la gerencia encargada de autorizaciones, por no existir prueba alguna que así lo acredite, ya que, las simples afirmaciones de la demandada, en la carta de terminación del contrato de trabajo, no son suficientes para la demostración de la justa causa alegada, siendo principio de derecho, que quien afirma debe probar el hecho de su afirmación, actividad con la que no cumplió el ente demandado, en relación con las conductas que se le imputan al demandante, en la carta de terminación del contrato de trabajo, vista a folios 18 a 22 del expediente; pues, el simple disentimiento del actor, en ejercicio del derecho de opinión, que presentó en la mencionada reunión, por sí solo, no conlleva una conducta irrespetuosa y violatoria de las obligaciones generales y especiales que incumben al trabajador, conforme a lo preceptuado en los artículos 56 y 58 de C.S.T., no demostrando la acciona, en que consistió la conducta grosera, irrespetuosa, altanera y déspota que se le enrostra al actor, como fundamento del incumplimiento de sus obligaciones generales y especiales, deviniendo la terminación del contrato de trabajo que vinculó a las partes, de forma unilateral y sin justa causa por parte de la demandada, aparejando como consecuencia, el pago de la indemnización a que alude el art. 64 del CST., razones más que suficientes para revocar parcialmente la decisión de instancia, en

cuanto absolvió a la demandada, del pago de la indemnización por terminación injustificada del contrato.

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en el art. 64 del C.S.T., teniendo en cuenta que el demandante, laboró al servicio de la demandada, del 21 de julio de 2016 al 7 de septiembre de 2017, devengando como último salario, la suma de $4'651.700=, se CONDENARÀ a la empresa demandada MEDIMAS EPS, a reconocer y pagar a favor del demandante, JUAN ALONSO MUÑOZ ARIAS, por concepto de indemnización por despido injustificado, la suma de, ($5'258.902=), suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, teniendo en cuenta el IPC causado, entre la fecha de finalización del contrato, 7 de septiembre de 2017, y hasta cuando se verifique su correspondiente pago; en lo demás se mantendrá incólume la sentencia impugnada.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante; dadas las resultas de la presente providencia, las costas de primera instancia se impondrán en cabeza de la demandada.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia impugnada, de fecha 17 de mayo de 2019, proferida por el Juez 37 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la demandada MEDIMAS EPS. S.A.S., a pagar a favor del demandante JUAN ALONSO MUÑOZ ARIAS, la

suma de ($5'258.902=), por concepto de indemnización por despido injustificado, suma esta que deberá pagarse debidamente indexada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR el numeral segundo de la parte resolutiva de la sentencia impugnada, CONDENANDO a la demandada MEDIMAS EPS. S.A.S., a pagar las costas de primera instancia.

TERCERO.- CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia impugnada, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado

LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRETS. LABORAL
48696 4SEP'28 AM 8:25

-295-

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 39 2016 00295 01
R.I. : S-2126
DE : ALVARO PAEZ MARTINEZ
CONTRA :TUSCANY SOUTH AMERICA LTD SUCURSAL COLOMBIA

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, contra la sentencia proferida el **15 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.
Culminada la intervención de los apoderados, procede la Sala a dictar la **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

-296

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que fue contratado por la empresa CAROIL S.A. SUCURSAL COLOMBIA, mediante contrato de trabajo por el término de la obra o labor contratada, desde el 19 de diciembre de 2007, para desempeñar el cargo de encuellador (manejo de tubería, bombas para bombeo del lodo de pozo peroleros), en el Municipio de Puerto Boyacá en Boyacá, que el 16 de abril de 2008, fue trasladado al Municipio de Puerto Gaitán en el Meta, en el mismo cargo, que dichas labores se desarrollaron hasta el 1º de octubre de 2009, fecha en que terminó la obra; que el 24 de noviembre de 2009, nuevamente es vinculado, bajo la misma modalidad contractual, cambiando de nombre la empresa al denominarse **TUSCANY SOUTH AMERICA LTD SUCURSAL COLOMBIA.,** quien dio por terminado el contrato al actor, el 20 de enero de 2015, estando el demandante, con recomendaciones médicas; que el 26 de febrero de 2015, al demandante, le fue diagnosticado HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL, por lo que la EPS SALUDCOOP, mediante oficio del 20 de abril de 2015 le comunica a la empresa que debe enviar unos documental para adelantar el proceso de calificación del actor; que el 29 de octubre de 2015, SALUDCOOP, le comunica al actor dictamen de calificación de origen laboral con diagnostico H903 HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL.; que en razón de lo anterior, la empresa, al momento del despido omitió previamente el permiso por parte del MINSITERIO DE TRABAJO, encontrándose el demandante en tratamiento médico, generándole los perjuicios que se demanda, hechos que motivaron la acción de tutela, que cursó ante el Juzgado 9º Civil Municipal de Bogotá quien NEGÓ los derechos fundamentales del actor; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, la demandada, en tiempo contestó la demanda, y, aun cuando no niega la prestación del servicio del demandante, dentro de los extremos alegados, la modalidad contractual, el cargo desempeñado por el actor; sin embargo, se opone

a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al señalar que el contrato que se celebró entre la partes, finiquitó por terminación de la obra o labor determinada, es decir, ante la presencia de una causal legal de terminación del contrato de trabajo; aunado a que, el actor, no se encontraba amparado con ningún fuero especial, que la obligara a solicitar, previamente al despido, el permiso ante el MINSITERIO DEL TRABAJO; que mientras duró la relación laboral entre las partes, la empresa cumplió con todos lo establecido legalmente, sin que se le adeude acreencia laboral alguna al actor; proponiendo como excepciones de fondo las de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, entre otras, (fls. 123 a 140), dándosele por contestada, mediante providencia del 25 de enero de 2018, (fol.236).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, en sentencia del 15 de marzo de 2019, resolvió negar las pretensiones de la demanda, absolviendo a la demandada, de todas y cada una de las pretensiones de la misma, al no hallar probado el denominado fuero de salud, derivado del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, sobre el cual soporta sus pretensiones, al haberse acreditado dentro del proceso, que la terminación del contrato de trabajo, obedeció a la existencia de una causa legal de terminación y no por razón de las dolencias que padeciera el demandante; aunado a que, ni constitucional ni legalmente, se encontraba amparado por el denominado fuero de salud, ya que, no se demostró su condición de discapacitado; condenando en COSTAS al actor.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el actor, al momento de finiquito de contrato, si tenía una limitación, en

donde se evidenciaba el estado físico del trabajador, por lo que dado su condición de limitación, no se podía efectuar el despido.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, la parte demandada, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora.

Con fundamento en el art.66-A del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si al momento del finiquito del contrato, que existió entre las partes, 20 de enero de 2015, el demandante, se encontraba o no amparado constitucional ó legalmente por el denominado fuero de salud, derivado de la Ley 361 de 1997; si en virtud del mismo, le asistía a la accionada, la obligación de solicitar, previamente al despido del actor, el respectivo permiso ante la oficina de trabajo; y, si recae en cabeza de la demandada, la obligación de reconocer y pagar las pretensiones objeto de la presente acción; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los

-299

presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El Artículo 45 del C.S.T., señala que el contrato de trabajo, puede celebrarse por tiempo determinado; por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada; por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

El artículo 61 del C.S.T., que establece como causal legal de terminación del contrato de trabajo, entre otras, la consagrada en el literal d), "por terminación de la obra o labor contratada".

El artículo 62 del C.S.T., subrogado por el Art. 7º del D.L. 2351/65, en su literal "a" establece de forma taxativa las justas causas que puede invocar el empleador, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo.

Por su parte el parágrafo único del literal "b" del artículo 62 del CST., establece que 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, ya que posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

El artículo 64 del C.S.T., que establece de forma tarifada la indemnización de perjuicios, por la terminación unilateral del contrato de trabajo y sin justa causa por parte del empleador, que en tratándose de un contrato de trabajo bajo la modalidad de obra o labor contratada, será equivalente al lapso que faltare para el cumplimiento de la obra o

labor contratada, y, en todo caso, la indemnización no podrá ser inferior a 15 días.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

El Art. 55 del citado Código, señala que el contrato de trabajo, como todos los contratos, debe ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obliga no solo en lo que en él se expresa, sino a todas las cosas que emanan, precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por ley pertenecen a ella.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997, que establece el denominado fuero de salud, según el cual, **ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación**, salvo que medie autorización de la oficina del trabajo; la misma norma en su inciso 2º consagró **que en el evento de ser despedido el trabajador o su contrato terminado, por razón de su limitación**, sin la autorización de la oficina de trabajo, el trabajador tendrá derecho a una indemnización de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

La Corte Constitucional, al estudiar la Constitucionalidad de la mencionada norma, en sentencia **C-531 de 2000,** sostuvo que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo **por razón de su limitación**, sin la autorización de la oficina de trabajo, **no produce efectos jurídicos** y solo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que el último contrato de trabajo, por obra o labor determinada, celebrado entre las pates, estuvo vigente dentro del periodo comprendido del 23 de julio de 2014 al 20 de enero de 2015; que la demandada, mediante comunicación del 29 de diciembre de 2014, le manifestó al demandante, que dicho contrato finiquitaba el 20 de enero de 2015, por la causal legal establecida en el literal d) del artículo 61 del CST., esto es, por terminación de la obra o labor determinada.

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por cada uno de los extremos de la relación jurídica procesal y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; ya que, la parte actora, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., no acreditó clara y fehacientemente, que el contrato de trabajo que vinculó a las partes, lo haya terminado la demandada, por razón de las dolencias en salud que padecía el demandante, ni tampoco, que para la fecha de la finalización de contrato, 20 de enero de 2015, ostentara la condición de sujeto de especial protección constitucional o legal, bajo el denominado fuero de salud, derivado del art. 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no demostró el actor, dentro del proceso, que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, 20 de enero de 2015, padeciera de algún grado de discapacidad, moderada, severa o profunda, o, estuviese en estado de incapacidad laboral o en proceso de calificación, por razón de las dolencias que le fueron diagnosticadas, tal como se

infiere de la documental vista a folios 14 a 74 del expediente, consistente en la historia clínica del actor, de la que se deduce también que, las calificaciones efectuadas al actor, para diagnosticarle las patologías que padece, fueron realizadas con posterioridad a la fecha de terminación del contrato de trabajo; encontrándose en condiciones aceptables para el desempeño de sus funciones al momento en que se materializa la terminación del vínculo laboral, 20 de enero de 2015, sin que por razón de la terminación del vínculo laboral, se haya puesto en condiciones de debilidad manifiesta al demandante, situación que no fue acreditada debidamente dentro del juicio, obsérvese como, la demandada, dio por terminado el contrato de trabajo, que vinculó a las partes, por confirgurarse la causal legal establecida en el literal d) del articulo 61 del CST., esto es, por terminación de la obra o labor contratada, cesando sus efectos jurídicos a partir de esa fecha, según la carta del 29 de diciembre de 2014, vista a folio 10 del plenario; habiendo cumplido el empleador demandado, fielmente, con la obligación de afiliar al demandante, al sistema general de seguridad social integral, en pensiones, salud y riesgos laborales, siendo estas las entidades encargadas de velar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte del actor, en quienes se subrrogó tal obligación; no asistiéndole, por tanto, a la demandada, la obligación de solicitar, ante el MINISTERIO DEL TRABAJO, el permiso previo, que echa de menos el actor, para dar por terminado el contrato de trabajo que vinculó a las partes; en ese orden de ideas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARA la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos, queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha **15 de marzo de 2019**, proferida por **la Juez 39 Laboral del Circuito de Bogotá**, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL
40714 4SEP'90 PM 8:51

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 16 2016 00223 02

R.I. : S-2144

DE : LUIS CARLOS PUERTA Y OTROS

CONTRA: FONDO NACIONAL DEL AHORRO y OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, **Magistrado Ponente LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL**, procede a RESOLVER el recurso de apelación, interpuesto parcialmente por la parte actora, contra la sentencia de fecha 28 de marzo de 2019, proferida por el Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirman los demandantes, a nivel de síntesis, que entre éstos y OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., existieron sendos contratos de trabajo, los cuales estuvieron vigentes, dentro de los extremos

-479-

temporales, afirmados en los hechos de la demanda, para laborar como trabajadores en misión, ante el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, en los cargos relacionados en los hechos de la demanda; que dichos contratos finiquitaron para cada uno de los demandantes, el 30 de septiembre de 2015; que OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES, entró en proceso de reorganización empresarial; que la demandada OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES, adeuda el valor de las acreencias laborales, relacionadas en el acápite de pretensiones de la demanda, siendo solidariamente responsable del pago de las mismas, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, por haberse beneficiado del servicio; que OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN REORGANIZACION, dejó de cancelar las prestaciones sociales y vacaciones de los actores, sin justificación alguna; que OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN REORGANIZACION, se sometió al proceso de reorganización empresarial, ante la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, el cual cursa bajo el radicado No 66156; que OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN REORGANIZACION, no ha ofrecido formula alguna de pago a los trabajadores; que el informe de interventoría de los contratos 147 de 2015 y 275 de 2014, del 02 de octubre de 2015, suscrito por DIANA CAROLINA BARBOSA, en su calidad de Coordinadora del Grupo de Interventoría de la Corporación Interuniversitaria de Servicios, concluye que OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN REORGANIZACION, se encuentra en inminente riesgo de incumplimiento de sus obligaciones contractuales; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas contestaron la demanda, en los siguientes términos:

El FONDO NACIONAL DEL AHORRO, contestó la demandada por fuera del término legal, tal como lo dispuso el A-quo, mediante providencia del 29 de noviembre de 2017, (fol.399 a 400); que igualmente, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, procedió a llamar en garantía a la ASEGURADORA LIBERTY SEGUROS S.A., habiéndosele negado dicho

-480-

llamamiento, por no cumplir con las exigencias del artículo 64 del C.G.P., según providencia del 29 de noviembre de 2017, (fol.399 a 400).

La demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN, aun cuando acepta la relación laboral con los demandantes, su modalidad contractual, como los extremos temporales de dicha relación laboral y el salario devengado; sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, la relación laboral, que terminó el 30 de septiembre de 2015, lo fue por finalización de la obra o labor contratada a juicio de la empresa usuaria, y, que no se ha efectuado el pago de las acreencia laborales reclamadas, en la medida en que dicho pago quedó sujeto a las reglas del concurso, conforme a lo dispuesto en el art. 19.3 de la Ley 1116 de 2006, las cuales serán pagadas dentro del proceso de liquidación judicial; proponiendo como excepciones de fondo, las de EXISTENCIA DE PROCEDIMIENTO CONCURSAL EN CURSO PARA EL PAGO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES PRETENDIDAS POR LA PARTE DEMANDANTE, EXISTENCIA DE AFECTACION DE POLIZA PARA PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES, (fls.266 a 294);); dándosele por contestada la demanda al FONDO NACIONAL DEL AHORRO, mediante providencia del 29 de noviembre de 2017, (fol.399 a 400).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante providencia proferida el 28 de marzo de 2019, declaró la existencia de los contratos de trabajo, entre los demandantes y la demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN, con fecha de finalización 30 de septiembre de 2015, hallando probado el pago de las acreencias laborales que reclama cada uno de los demandantes; sin embargo, condenó a la demandada, EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN, al pago de la indemnización moratoria causada desde el 30 de septiembre de 2015, fecha de finalización del contrato de trabajo de cada uno de los demandantes, y hasta el 15 de febrero de 2016, fecha de apertura o inicio del proceso de reorganización empresarial de

-481-

OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES, ABSOLVIENDO al FONDO NACIONAL DEL AHORRO, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al no encontrar probada la responsabilidad solidaria que se le endilga en la demandada; condenando en costas a la demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN; lo anterior, bajo el argumento que la demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN, incurrió en mora en el pago de las prestaciones sociales de los demandantes, de acuerdo con lo establecido en el art. 65 del C.S.T..

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, de forma parcial, en cuanto a la condena por concepto de indemnización moratoria, por considerar que la misma, debió extenderse hasta la fecha de apertura del proceso liquidatorio, 16 de noviembre del año 2016 y no hasta la fecha de apertura del proceso de reorganización empresarial, 16 de febrero de 2016, como erradamente lo estimó el A-quo; también, se duele de la sentencia, en cuanto no declaró la responsabilidad solidaria en cabeza del FONDO NACIONAL DEL AHORRO, respecto del pago de las condenas; ya que, considera que se está haciendo un uso indebido de las empresas de servicios temporales, para vincular personas que desarrollan actividades propias del objeto social de la empresa.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte demandada FONDO NACIONAL DEL AHORRO, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones; guardando silencio la parte actora, como la demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN.

De conformidad con lo establecido en el art. 66 A, del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el a-quo.

PROBLEMA JURIDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Sí resulta procedente o no el pago de la indemnización moratoria, de que trata el art. 65 del CST., hasta la fecha de inicio del proceso de liquidación obligatoria de la demandada EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES (EST)- OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN; y, si el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, es solidariamente responsable del pago de dicha condena, tal como lo peticiona el impugnante; lo anterior, con miras a confirmar, modificar ó revocar la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existen causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la sala, privilegia como preceptos normativos, los siguientes:

El Art.45 del C.S.T., señala que el contrato de trabajo puede celebrase por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

483

El art. 61 del C.S.T., en su literal d), establece, entre otras, como causal legal de terminación del contrato de trabajo, la terminación de la obra o labor contratada.

El art. 28 del C.S.T., según el cual, el trabajador puede participar en las utilidades de la Empresa, pero nunca asumir los riesgos o pérdida de ésta.

El Art. 65 del C.S.T., indica que si a la terminación del contrato el empleador no paga al trabajador los salarios u prestaciones debidas, deberá pagar al trabajador, a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

El Art. 71 de la Ley 50 de 1990, establece que las Empresa de servicios temporales, son verdaderos empleadores y como tales responden por sus obligaciones legales, respecto de sus trabajadores, sean estos de planta o en misión.

El Artículo 72 de la misma Ley señala que las empresas de servicios temporales deberán constituirse como personas jurídicas y tendrán como único objeto el previsto en el artículo anterior.

EL Artículo 73 de la citada Ley, establece que se denomina usuario, toda persona natural o jurídica que contrate los servicios de las empresas de servicios temporales.

El ARTÍCULO 74 de la Ley 50 de 1990, señala que, los trabajadores vinculados a las empresas de servicios temporales son de dos (2) categorías: Trabajadores de planta y trabajadores en misión. Trabajadores en misión son aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por éstos, en los casos que establece la ley.

El ARTÍCULO 77 de la Ley 50 de 1990, establece que los usuarios de las empresas de servicios temporales, sólo podrán contratar con éstas en los siguientes casos: 1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código

Sustantivo del Trabajo; 2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad; y, 3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 de la CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre los demandantes y la demandada, OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., EN LIQUIDACIÓN, se celebraron sendos contratos de trabajo por obra o labor, dentro de los extremos temporales alegados en la demanda; que los mismos finiquitaron el 30 de septiembre de 2015; que la empresa demandada, OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., pagó a los demandantes, las acreencias laborales objeto de la presente acción, en una fecha posterior a la fecha de iniciación del proceso de liquidación obligatoria, pago que fue aceptado por los demandantes y que se corrobora con la documental vista a folios 448 a 451 del expediente; y, que el proceso de liquidación de liquidación de la EMPRESA DEMANDADA OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., inició el 16 de noviembre de 2016, según documental vista a folio 239 a 241 del plenario.

Demostrados como se encuentran los enunciados facticos anteriores, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia, habrá de **MODIFICARSE**; en cuanto condenó a la demandada SERVICIOS TEMPORALES OPTIMIZAR S.A., EN LIQUIDACIÓN, a pagar a los demandantes, la indemnización moratoria de que trata el art. 65 del C.S.T., solo hasta el 15 de febrero de 2016, fecha de apertura del proceso de reorganización empresarial de la demandada SERVICIOS TEMPORALES

OPTIMIZAR S.A., EN LIQUIDACIÓN; pues, contrario a lo considerado por el a-quo, estima la Sala, que dicha indemnización, deberá extenderse hasta la fecha de apertura del proceso de liquidación obligatoria de la empresa demandada, el cual inició el 17 de noviembre de 2016, según certificado de existencia y representación legal, visto a folios 239 a 241 del expediente; ya que, el mal manejo financiero, administrativo y económico de la empresa, por parte de sus directivas, tanto cuando se encontraba activa, como cuando entró en proceso de reorganización empresarial, se podía prever, a efectos de evitar el proceso de liquidación obligatoria que inició posteriormente la empresa, a partir del 17 de noviembre de 2016, conducta omisiva de las directivas de la empresa demandada, que no puede erigirse en causal de justificación alguna, respecto del pago oportuno de las acreencias laborales derivadas de los contratos de trabajo que existieron entre las partes, al momento de la terminación de los mismos; ya que, por disposición de lo establecido en el artículo 28 del C.S.T., el trabajador, podrá participar de las utilidades de la empresa, pero nunca de sus pérdidas o mal manejo, quedando inmersa, la demandada, dentro de los postulados de la mala fe, conforme a lo preceptuado en el artículo 65 del C.S.T., razón por la cual, la indemnización moratoria se extenderá hasta el 16 de noviembre de 2016, fecha de apertura del proceso de liquidación obligatoria de la empresa de OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN, tal como se colige de la documental vista a folios 239 a 241, del expediente, máxime cuando el pago efectivo delas acreencias laborales de los demandantes, lo realizó la demandada, solo en los años 2017 y 2018; así las cosas, se CONDENARÁ a la demandada empresa de OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., EN LIQUIDACIÓN, a reconocer y pagar a los demandantes, la indemnización moratoria, de que trata el art. 65 del CST., causada desde la fecha de terminación del contrato de cada uno de los demandantes, 30 de septiembre de 2015 y hasta la fecha de apertura del proceso de liquidación obligatoria, 16 de noviembre de 2016, en las siguientes sumas, teniendo en cuenta el monto del último salario devengado por los demandantes:

- TANIA MARCELA PEÑAFIEL ROCHA-------$33'916.531=
- LUIS CARLOS PEURTA----------$31'203.062=

- SANDRA MARCELA ORJUELA ACOSTA----$23'203.062=

En lo demás, se mantendrá incólume la sentencia impugnada, por no hallarse probada la responsabilidad solidaria que se le endilga a la demandada FONDO NACIONAL DEL AHORRO, respecto del pago de las acreencia laborales objeto de condena, a las luces de lo establecido en el art. 34 del C.S.T.; habida consideración que entre OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A. EN LIQUIDACIÓN, y el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, se dio un típico contrato de suministro de personal, en misión, para atender el incremento en la prestación del servicio que ofrece el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, cobrando sustento jurídico en lo establecido en los artículos 71 y ss de la Ley 50 de 1990, actuando la empresa temporal OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., EN LIQUIDACIÓN, como un verdadero empleador, tal como lo establece el art.71 de la Ley 50 de 1990, por consiguiente, es la directa responsable frente a sus trabajadores en misión, respecto del pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones a que haya lugar; por lo que se mantendrá la absolución que impuso el a-quo, al demandado FONDO NACIONAL DEL AHORRO, al no ser de recibo la para la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya el recurso de alzada la parte actora.

En los anteriores términos, queda surtido el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral 3º de la parte resolutiva de la sentencia, de fecha 28 de marzo de 2019, proferida por el Juez 16 Laboral del Circuito de Bogotá; en consecuencia, CONDENESE a la SOCIEDAD DEMANDADA OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES EN LIQUIDACION JUDICIAL, a pagar a los demandantes, a título de indemnización moratoria, las siguientes sumas:

A. TANIA MARCELA PEÑAFIEL ROCHA-------$33'916.531=
B. LUIS CARLOS PEURTA----------$31'203.062=
C. SANDRA MARCELA ORJUELA ACOSTA----$23'203.062=

Tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, en todo lo demás la sentencia impugnada, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Sin COSTAS en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSD SECRET S. LABORAL

40725 4SEP'20 AM 9:03

-250-

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SEPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario 22 2016 00627 01
R.I. : S-2122
DE : JUAN CARLOS FIGUEROA GODOY
CONTRA : ECOPETROL S.A. y FUNDESAN

Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el **4 de marzo de 2019**, proferida por la **Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma el demandante, a nivel de síntesis, que entre éste y las demandadas ECOPETROL y la FUNDACION PARA EL DESARROLLO DE SANTANDER – FUNDESAN, existió una relación de trabajo de carácter dependiente, dentro del periodo comprendido del mes de febrero al 27 de

octubre de 2014, devengando como salario, la suma de $3'000.000=, la cual fue ejecutada, dentro de una jornada de las 5:30 am a las 5:30 pm; en virtud del cual, solicita se le paguen las prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones correspondientes, causadas con ocasión y al termino de dicha relación; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones de la demanda.

TESIS DEL DEMANDADO

Trabada la relación jurídica procesal, las demandadas, en tiempo contestaron la demanda, en los siguientes términos:

La demandada FUNDESAN, contestó la demanda; y aun cuando no niega la prestación material y efectiva del servicio del demandante, en su condición de asesor externo, sin embargo, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que, los servicios personales del demandante, se vincularon mediante sendos contratos de prestación de servicios profesionales de carácter independiente, a partir del mes de marzo de 2014, y hasta el 31 de octubre de 2014, gozando de plena autonomía e independencia para la ejecución de los mismos, servicios que fueron contratados para la ejecución del convenio de colaboración con ECOPETROL No 5211796, de encadenamientos productivos, sin que se puede generar vínculo laboral alguno, ni para ECOPETROL ni para FUNDESAN, no adeudándosele acreencia laboral alguna al actor; proponiendo como excepciones de fondo las de, INEXISTENCIA DE CONTRATO, INEXISTENCIA DE PAGO DE CONTRATOS, INEXISTENCIA DE CUMPLIMEINTO DE HORARIOS, BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCION, entre otras. (fls. 60 a 85); dándosele por contestada, mediante providencia del 12 de diciembre de 2017, (fol.204).

La demandada ECOPETROL S.A., se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que entre ésta y el actor, jamás ha existido contrato de trabajo alguno; pues, cualquier instrucción y directriz, que surgiera por parte de ECOPETROL, era impartida directamente a FUNDESAN mas no a sus trabajadores, de hecho, FUNDESAN, designó un coordinador, a través del cual se señalaban los

parámetros a desarrollar para el cumplimiento del objeto del convenio definido; proponiendo como excepciones de fondo, las de: PRESCRIPCION, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES, BUENA FE, entre otras, (fls. 156 a 169); dándosele por contestada, mediante providencia del 9 de febrero de 2018, (fol. 205).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primera instancia, mediante sentencia del 04 de marzo de 2019, ABSOLVIÓ a las demandas, de todas y cada una de las pretensiones, incoadas en su contra, por el actor, toda vez que, con la prueba obrante en el plenario, quedó demostrado, que lo que existió, entre el demandante y la demandada FUNDESAN, fue un típico contrato de trabajo de prestación de servicios de carácter independiente, gozando de plena autonomía e independencia el demandante, para la ejecución del mismo, por no advertirse elemento de subordinación alguna, ejercida por FUNDESAN, quedando desvirtuada la presunción del artículo 24 del CST., a través de la prueba practicada, sin que se haya demostrado, tampoco, vínculo laboral alguno con la demandada ECOPETROL; condenando en costas de instancia, a la parte demandante.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme con la decisión de instancia, la parte actora, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, y, en su lugar, se acojan las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que el A-quo, no valoró debidamente la prueba obrante dentro del proceso, con la cual, estaba acreditando la subordinación permanente que ejerció la demandada, en la ejecución en los servicios personales del demandante, estando amparados los servicios personales del actor, bajo la presencian del art. 24 del C.S.T., dándose los elementos esenciales configurativos del contrato de trabajo, como lo es la prestación del servicio, la subordinación y el salario.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con el informe secretarial que antecede, las partes, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, no presentaron alegatos de conclusión; guardando silencio.

De conformidad con lo establecido en el artículo 66 A, del C.P.T.S.S., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte demandante, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica planteada, tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, estima Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer,

Si entre el demandante y las aquí demandadas, existió un contrato de trabajo realidad, en los términos y condiciones alegadas en el libelo demandatorio. Lo anterior con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a considerar el problema jurídico planteado, advierte la Sala que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales; por lo tanto, no existe causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes.

El artículo 13 del C.S.T., señala que las disposiciones de este Código, contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas a favor de los trabajadores; y, que no produce efecto alguno, cualquiera estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

El artículo 22 del C.S.T., define el contrato de trabajo, como aquel, por medio del 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 una remuneración.

El artículo 132 del C.S.T., que consagra la libertad en cabeza del empleador y del trabajador, para convenir libremente el salario en sus diversas modalidades, pero siempre respetando el salario mínimo legal o el fijado en pactos, convenciones colectivas o fallos arbitrales.

El art. 65 del CST., que establece la denominada indemnización moratoria, por el no pago oportuno del empleador, al momento del finiquito del contrato de trabajo, de los salarios y prestaciones sociales adeudadas al trabajador, con ocasión y al termino del mismo.

El art. 259 del C.S.T., que establece las prestaciones legales que se encuentran a cargo del empleador, derivadas del contrato de trabajo.

El Art. 32 de la Ley 80 de 1993, en su numeral 3º, define como Contratos de Prestación de Servicios, los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad; a renglón seguido, señala la norma que, en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

Los arts.488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagra el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones derivadas de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

Los artículos, 60 del CPTSS y 164 del C.G.P, imponen al Juez, el deber de fundar toda decisión, en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Descendiendo al caso bajo examen, del análisis conjunto de la prueba recaudada, dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental aportada por cada una de las partes, los interrogatorios absueltos por las mismas y la prueba testimonial recepcionada, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia del Juez de primera instancia habrá de **CONFIRMARSE,** por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión, al absolver a las demandadas, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda; si se tiene en cuenta que, la parte demandada FUNDESAN, a quien correspondía la carga de la prueba, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P., demostró clara y fehacientemente, que los servicios personales del demandante, fueron vinculados mediante sendos contratos de prestación de servicios de carácter independiente, a partir del mes de marzo de 2014 y hasta el 27 de octubre de 2014, y, que los mismos, fueron ejecutados de forma autónoma e independiente, de acuerdo o con el clausulado estipulado en cada uno de los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, visible a folios 95 a 98 del expediente, tal como se infiere de la declaración vertida por la señora LUCILA CORSO CARDENAS, prueba solicitada por la demandada FUNDESAN, quien fue clara, enfática y coincidente, en afirmar que el actor, ejercía total autonomía e independencia, en la ejecución de sus servicios personales como consultor externo, presentando cuenta de cobro para el pago de su remuneración, tal como se corrobora con la documental visible a folios 103 a 140 del expediente; igualmente, manifiesta la testigo, que el actor no cumplía horario especifico alguno, controvirtiendo las afirmaciones hechas por el demandante, tanto en los hechos de la demanda, como al momento de absolver el interrogatorio de parte, careciendo las mismas de soporte probatorio, pues, es principio de derecho, que quien afirma, debe demostrar el hecho afirmado, desvirtuando con ello, la demandada

FUNDESAN, la presunción del artículo 24 del CST, que prohijaba los servicios personales del actor; ya que, si bien es cierto, que quedó acreditado dentro del proceso, que el actor, prestó servicios personales a favor de la demandada FUNDESAN, como consultor externo, dentro del periodo comprendido de marzo a octubre de 2014, tal como lo confiesa el representante legal de la demandada FUNDESAN, al momento de absolver el interrogatorio de parte, también lo es, que se demostró, dentro del proceso, que dichos servicios fueron ejecutados por el actor, en cumplimiento de un contrato de prestación de servicios de carácter independiente, tal como se infiere de la prueba testimonial recepcionada; pues, no basta que se pruebe simplemente la prestación efectiva del servicio, para que surja por antonomasia el contrato laboral alegado, sino que se hace necesario probar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se ejecutó el mismo, dentro de una realidad totalmente diferente a las condiciones estipuladas en clausulado de cada uno de los contratos de prestación de servicios que suscribió el demandante con la demandada; resultando huérfana la actividad del demandante, tendiente a demostrar el contrato de trabajo realidad base de sus pretensiones, tanto con la demandada FUNDESAN, como con la demandada ECOPETROL, respecto de la cual, no se demostró, dentro del proceso, vinculo jurídico alguno por parte del actor; en ese orden de ideas, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del a-quo, razón por la cual, se **CONFIRMARÁ** la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE**

-257-

BOGOTA D. C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 4 de marzo de 2019, proferida por el Juez 22 Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin Costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40714 4SEP'10 AM 8:50

República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.

SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN DE LA SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: DR. LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL

S E N T E N C I A

REF. : Ordinario No 36 2016 00676 01
R.I. : S-2191
DE : CAROLINA BARBOSA TOQUICA
CONTRA :INDUSTRIAS 3B LTDA.

En Bogotá D.C., estando en la hora señalada en auto anterior, **4:30 pm**, hoy **31 de agosto del año 2020,** la Sala Séptima de Decisión, de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Magistrado Ponente, LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL, procede a resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha **24 de abril de 2019**, proferida por la **Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá**, dentro del proceso de la referencia.

Acto seguido y previa deliberación, procede la Sala, a dictar la siguiente **SENTENCIA,** no sin antes hacer una breve reseña del caso.

TESIS DEL DEMANDANTE

Afirma la demandante, a nivel de síntesis, que el 1º de febrero de 2007, ingresó a laborar a la empresa demandada, mediante contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de oficios varios, devengando como último salario, la suma de $666.226=; que el 23 de abril de 2014, la empresa demandada, decidió dar por terminado el

contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, sin la previa autorización del Ministerio del Trabajo, decisión que motivó a la actora, instaurar acción de tutela, ya que, se le había diagnosticado la enfermedad del SINDROME MANGUITO ROTADOR IZQUIERDO, habiendo sido intervenida quirúrgicamente, el 14 de octubre de 2015; que el Juez de tutela, amparó sus derechos fundamentales, de forma transitoria, ordenando su correspondiente reintegro, el cual se hizo efectivo, el 23 de junio de 2014, junto con los salarios y prestaciones sociales, imponiendo la carga en cabeza de la demandante, de presentar la acción ordinaria dentro de los 4 meses siguientes; que la empresa demandada, el 28 de mayo de 2015, en cumplimiento de la acción judicial, esto es, al haberse cumplido el termino de los 4 meses otorgado por el Juez Constitucional, para incoar la acción ordinaria, decidió dar por terminado el contrato de trabajo de la actora; de otra parte, tampoco se le canceló la respectiva indemnización por despido sin justa causa, ni la totalidad de los salarios y prestaciones sociales causadas con ocasión y al termino de dicho contrato; hechos sobre los cuales fundamenta las pretensiones formuladas como principales y subsidiarias de la demanda.

TESIS DE LA DEMANDADA

Trabada la relación jurídica procesal, a la demandada, se le tuvo por no contestada la demanda, según providencia del 23 de julio de 2018, (fol.158).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Juez de primera instancia, en sentencia del 24 de abril de 2019, resolvió declarar que entre la actora y la demandada, existió un contrato de trabajo a término indefinido, del 1º de febrero de 2007 al 23 de abril de 2014, en virtud del cual, condenó a la demandada a pagar la suma de $2'456.419,15=, por diferencia de la indemnización por despido sin justa causa, de forma indexada, absolviendo a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda, condenando en costas de primera instancia a la demandada; lo anterior, bajo el argumento que, el vínculo que ató a las partes, finalizó por decisión unilateral de la demandada y sin justa

183

causa, quine hizo un pago parcial de la indemnización, conforme a las exigencias de art.64 del CST., según la documental allegada, saliendo avante la pretensión principal de la demanda, absolviendo a la demandada, de las demás pretensiones de la demanda, principales y subsidiarias, al quedar demostrado, con la confesión de la demandante, al momento de absolver el interrogatorio de parte, el pago total de los salarios y prestaciones sociales, causadas con ocasión y al termino del contrato de trabajo que vinculó a las partes; absolviendo, a su vez, a la demandada, del pago de la indemnización moratoria, al no producirse condena en su contra, por concepto de salarios y prestaciones sociales.

RECURSO INTERPUESTO Y OBJETO

Inconforme la parte actora, con la decisión de instancia, interpone el recurso de apelación, a fin que se revoque la sentencia, parcialmente, en primer término, por cuanto, si bien, aparece un pago parcial por concepto de indemnización, por despido sin justa causa, y aun cuando la actora, aceptó el pago parcial de dicha suma, como la de sus salarios, también lo es, que en la demanda, se afirmó que aún no se ha hecho el pago total de los mismos, por lo que hay lugar proferir condena por ese concepto, junto con la indemnización moratoria.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con el informe secretarial que antecede, la parte actora, dentro del término establecido en el Decreto No 806 del 4 de junio de 2020, presentó por escrito, vía correo electrónico, sus alegaciones, guardando silencio la parte demandada.

Con fundamento en el art.66-A del CPTSS., la Sala, limitará el estudio del recurso de alzada, única y exclusivamente a los puntos de inconformidad expresados por la parte actora, al momento de interponer el recurso ante el A-quo.

PROBLEMA JURÍDICO

Precisado lo anterior, de acuerdo con la situación fáctica planteada tanto en la sentencia impugnada, como en el recurso de apelación, interpuesto por la parte actora, estima la Sala, que el problema jurídico a resolver se centra en establecer:

Si la sentencia de la Juez de primera instancia, se ajusta a derecho, de acuerdo con las pruebas regula y oportunamente allegadas al proceso; lo anterior, con miras a confirmar o revocar la sentencia impugnada.

Previamente a resolver el problema jurídico planteado, desde ya, advierte la Sala, que se encuentran debidamente configurados los presupuestos procesales, razón por la cual, no gravita causal de nulidad alguna que invalide lo actuado a esta altura del proceso.

PREMISA NORMATIVA

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala, privilegia como preceptos normativos los siguientes:

El artículo 22 del C.S.T., que define el contrato de trabajo.

El artículo 64 del mismo código, que establece la facultad legal en cabeza del empleador, para dar por terminado de forma unilateral y sin justa causa el contrato de trabajo, asumiendo el pago de la respectiva indemnización, en los términos establecidos en la citada norma.

El Art. 65 del C.S.T., que consagra la denominada indemnización moratoria, por el no pago oportuno, por parte del empleador, de los salarios y prestaciones sociales, causadas con ocasión y al momento del finiquito del contrato de trabajo.

El art. 259 del C.S.T., establece que los empleadores, además, de las prestaciones sociales comunes contempladas en el título 8º del Código

185

Sustantivo del Trabajo, pagaran a sus trabajadores las prestaciones sociales especiales relacionadas en el Título 9º del mismo Código.

Los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T.S.S., que consagran el fenómeno de la prescripción, respecto de las acciones y derechos que emanan de las leyes sociales.

PREMISA FÁCTICA

De otra parte, los artículos 60 del CPTSS y 164 del C.G.P., imponen al juez, el deber de fundar toda decisión en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Desde ya resalta la Sala, que no es motivo de discusión en el recurso de alzada, que entre la demandante y la entidad demandada, existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 7 de julio 2014 y hasta el 23 de abril de 2014, el cual terminó por decisión unilateral y sin justa causa de la demandada, pagando parcialmente, la respectiva indemnización. (fls.45 y 126).

Precisado lo anterior, del análisis conjunto de la prueba recaudada dentro del devenir procesal, consistente en la prueba documental allegada por cada una de las partes, y el interrogatorio absuelto por la demandante, así como del sentido y alcance del cuadro normativo citado en precedencia, fácil resulta concluir a la Sala, que la sentencia de la Juez de primera instancia, habrá de **CONFIRMARSE**, en todas sus partes, por compartir la Sala, los argumentos sobre los cuales apoya su decisión; no siendo de recibo para la Sala, los fundamentos sobre los cuales sustenta el recurso de alzada la demandante ante el a-quo, así como tampoco, los alegatos presentado por escrito, ya que, en esto últimos alega hechos nuevos, que no fueron expuestos ante la Juez de instancia, al momento de interponer el recurso; en primer término, por cuanto que, con el interrogatorio de parte, que absolvió la actora, como con la prueba documental visible a folios 125 y 126 del expediente, quedó demostrado que la demandada, no le adeuda suma alguna por concepto de salarios ni

prestaciones sociales, tal como lo confesó la propia demandante, dentro de la mencionada diligencia; y, en segundo lugar, la parte actora, tanto en los hechos de la demanda, como en el recurso de alzada, no indica con precisión, cuales son los salarios que le adeuda la demandada, es decir, el día, mes y año, carga probatoria con la que no cumplió la demandante, conforme a lo preceptuado en el art. 167 del C.G.P.; resultando acertada la decisión del a-quo, al absolver a la demandada, de la pretensión por concepto de indemnización moratoria, por no darse los presupuestos del art. 65 del C.S.T., para despachar favorablemente esta pretensión, toda vez que, no se demostró que adeudara la demandada, a la demandante, salarios ó prestaciones sociales, causadas con ocasión y al termino del contrato de trabajo, y, que las mismas no hayan sido pagadas oportunamente, al momento del finiquito del mismo; amén de no proferirse condena por dichos conceptos en contra de la accionada; así las cosas, sin más elucubraciones, no encuentra la Sala, reproche alguno a la decisión del A-quo, razón por la cual, se CONFIRMARÁ la sentencia impugnada, por encontrarla ajustada a derecho, de acuerdo con las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

COSTAS

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEPTIMA DE DECISIÓN, DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 24 de abril de 2019, proferida por la Juez 36 Laboral del Circuito de Bogotá, tal como se expuso en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado Ponente

LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada

LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada

TSB SECRET S. LABORAL

40687 4SEP'20 AM 8:16