

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.  
SALA LABORAL

*Magistrado Sustanciador: MILLER ESQUIVEL GAITÁN*

AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE JOSÉ LEONARDO OSPINA BEDOYA CONTRA SEGURIDAD FÉNIX DE COLOMBIA LTDA

*En Bogotá, D.C., a los diecisiete (17) días de septiembre de dos mil veintiuno (2021), siendo las tres de la tarde (3:00 p.m.), día y hora señalados por auto anterior para llevar a cabo la presente en el juicio referenciado, el Magistrado Sustanciador la declaró abierta.*

*Acto seguido, el Tribunal procede a dictar la siguiente,*

S E N T E N C I A

*Conoce el Tribunal del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 6 de abril de 2021, proferida por el Juzgado Cuarenta Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.*

A N T E C E D E N T E S

*José Leonardo Ospina bedoya, actuando por intermedio de apoderada judicial, demandó a la sociedad Seguridad Fénix de Colombia Ltda., para que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo por un año entre el 17 de febrero de 2016 y el 20 de octubre de 2016, el cual finalizó sin justa causa; en consecuencia, se condene al pago del salario causado del 16 al 20 de octubre de 2016, así como prima de servicios del segundo semestre de 2016, las vacaciones, cesantías y sus intereses por todo el tiempo de*

*vigencia del nexo laboral, la indemnización por despido sin justa causa y la contenida en el artículo 65 del C.S.T. y el parágrafo 1º de dicha norma, indexación de los condenas, lo ultra y extra petita, y las costas del proceso.*

*Son fundamento de las pretensiones los hechos narrados de folios 13 a 15 del expediente digital archivo 001, en los que en síntesis se indica que: se vinculó a la demandada mediante contrato de trabajo a término fijo el 17 de febrero de 2016, para desempeñarse como guarda de seguridad en el conjunto residencial Bochica III en Bogotá, labor que ejerció hasta el 20 de octubre 2016; laboró en 4 turnos de día y 4 de noche, descansando 2 en horario de 6:00 a.m. a 6:00 p.m. y 6:00 p.m. a 6:00 a.m. con una asignación salarial \$943.800 mensuales; el 20 de octubre le hacen entrega de la carta de terminación del contrato en la cual le informa que se da por terminada la relación laboral por no haber superado el periodo de prueba, el día que se le entrega la misiva, también se le pide que presente la renuncia a efecto de pagar las acreencias laborales y enviarlo a otro puesto de trabajo, por lo que procedió a cumplir con lo solicitado; luego de ello supo que el conjunto residencial canceló el puesto de vigilancia a la empresa de seguridad; debido a lo destacada de su labor, percibió una bonificación de \$150.000; se realizó el pago de la primera quincena de octubre de 2016, quedando pendiente el pago de la de los 5 días entre el 15 y el 20 de mes y la indemnización por despido sin justa causa; reclamó el pago de las acreencias laborales se le ofreció como fórmula de arreglo la suma de \$50.000, el cual no aceptó; a la presentación de la demanda se le adeudan los rubros descritos en las pretensiones; no se hizo entrega de la copia del contrato de trabajo; Seguridad Ivaets Ltda. cambió su nombre al de Seguridad Fénix de Colombia Ltda.*

#### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA - EXCEPCIONES**

*Admitida la demanda y corrido el traslado de rigor, dio contestación mediante escrito obrante a folios 30 a35 archivo 001, se allanó a la pretensión primera y no presentó oposición ni allanamiento a las demás formuladas en su contra; frente a los hechos los aceptó los relacionados con el tipo de contrato y sus extremos temporales, el cargo desempeñado, los turnos realizados, la fecha de finalización del mismos, el pago de la quincena del 1*

*al 15 de octubre y el cambio de nombre de la empresa. Sobre los demás, dijo que no le constaban o que se atenía a lo probado en el curso del proceso. Como medios de defensa propuso las excepciones que denominó cobro de lo no debido, innominada, indebida notificación y traslado irregular e incompleto de la demanda.*

#### FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

*Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por el juez de conocimiento, éste puso fin a la primera instancia mediante la sentencia referida al inicio de este fallo (Cd. fl. 2) en la que se declaró la existencia de un contrato de termino fijo entre las partes del 17 de febrero al 20 de octubre de 2016; condenó a la demandada al pago de **a)** salarios: \$114.909, **b).** auxilio de cesantías: \$530.557, **c)** intereses a las cesantías:\$43.152, **d)** Prima de Servicios: \$234.408, **e)** compensación en dinero por concepto de vacaciones: \$233.648, **f)** Indemnización por despido sin justa causa: \$2.665.889; de igual manera condenó al pago al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la superintendencia bancaria sobre los salarios y prestaciones sociales adeudadas desde el 21 de octubre de 2016 y hasta que se verifique de conformidad con el artículo 65 del CST; absolvió a la sociedad de las demás pretensiones incoadas en su contra; declaró no probada la excepción de cobro de lo no debido; y condenó en costas a la enjuiciada en suma de \$450.000.*

#### RECURSO DE APELACIÓN

*Inconforme con la decisión del a quo, la parte demandante la recurre, para que el fallo sea revocado principalmente sobre la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 CST inciso 1º al interpretación errónea la norma pues según la tesis del despacho se debería cancelar la indemnización moratoria por los 24 primero meses y a partir del meses 25 se tendría que pagar los intereses máximos de libre asignados por la superintendencia bancaria, presupuesto que no es aplicable al actor, ya que se estableció que aquel percibía el SMLMV; adicionalmente solicita dar aplicación a los previsto en el parágrafo 1º del artículo 29 de la ley 789 de 2002 modificadorio del parágrafo uno del artículo 65 del CST debido a que el empleador incumplió con la obligación legal de informarle por escrito al trabajador dentro de los 60 días siguientes a la*

*terminación del contrato el estado de pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscales sobre los salarios de los últimos 3 meses anteriores a la terminación del contrato adjuntando los comprobantes de pago; si bien no se solicitó las horas extras se solicita ejercer la facultad ultra petita; respecto de la liquidación de las costas tazadas no está desacuerdo al quedar demostrado la mala fe de la sociedad.*

### C O N S I D E R A C I O N E S

*Atendiendo lo expuesto en el artículo 66 A del CPT y SS, procede la Sala a analizar los puntos de inconformidad propuestos por la parte demandante en su recurso de apelación.*

#### NEXO LABORAL

*No es objeto de controversia en la alzada, que el demandante prestó sus servicios personales, a través de contrato de trabajo a término fijo con la encartada, el cual tuvo vigencia entre el 17 de febrero y el 20 de octubre de 2016, lo que se corrobora con el contrato de trabajo visible a folios 39 y 39 vto. y la misiva de terminación del vínculo laboral que milita a folio 9.*

#### APLICACIÓN DEL PARÁGRAFO 1° DEL ARTÍCULO 65 DEL CST

*Se tiene que la parte actora en su recurso de apelación insiste en la aplicación de las consecuencias establecidas en el párrafo 1° del artículo 65 del CST.*

*Pues bien, el párrafo 1° del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, que modificó el 65 del CST, preceptúa:*

*“PARÁGRAFO 1o. Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo [64](#) del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora.”*

*La norma en cita no contempla el restablecimiento real y efectivo del contrato de trabajo, al punto de que consagra el pago posterior de las cotizaciones,*

*dado que su finalidad no es otra que la de garantizar el pago oportuno de los aportes de seguridad social y parafiscales; criterio expuesto de manera reiterada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.*

*Y es que, desde el mismo título del mencionado artículo resulta palmario que lo allí consagrado no es nada diferente a la “indemnización por falta de pago”. Así lo precisó la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL3670 de 2019, citando las sentencias SL12041 de 2016 y la del 14 de julio de 2009 con radicado N° 35303:*

*“En ese orden, el bien jurídico protegido es la viabilidad del sistema de seguridad social integral, teniendo especial cuidado en no debilitar al SENA, al ICBF y a las CAJAS DE COMPENSACIÓN y por ello se incluyó en el Parágrafo 1° del artículo 65 del Estatuto Sustantivo del Trabajo, el estado de pago de las cotizaciones por parafiscalidad, por su significación social, lo que descarta que tal protección se encamine a la estabilidad en el empleo, por el contrario, lo consagrado por la norma tiende a la coerción como mecanismo para la viabilidad del sistema, precisamente con lo que podría denominarse como ‘sanción al moroso’.*

*Por ello, carecería de lógica que aún cesando la causa de la sanción, ejemplo pago posterior, continuase el correctivo como lo sería la orden de reintegro del trabajador al cargo y los efectos que conllevaría el mismo, situación superada por la jurisprudencia.”*

*En este orden de ideas, es claro que el objetivo de la norma antes citada es generar un mecanismo de garantía de cobertura real y concreta para el trabajador en materia de seguridad social y contribuciones parafiscales; obligación que en el sub judice fue asumida de manera oportuna por Seguridad Fénix de Colombia Ltda., quien realizó los correspondientes aportes en los términos establecidos por las normas que regulan la materia, tal como se constata con los soportes de pago visibles de folios 36 y 37.*

#### **INDEMNIZACIÓN MORATORIA**

*Como consecuencia del impago de las prestaciones sociales a la finalización del contrato de trabajo, solicita el demandante que se condene a la encartada al pago de la indemnización moratoria. A fin de resolver lo pertinente, cumple indicar que el artículo 65 numeral 1° del CST, modificado por la Ley 789 de 2002, artículo 29, establece que si al momento de la terminación del contrato de trabajo el empleador no cancela los salarios y prestaciones sociales debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley, se hace acreedor a una sanción consistente en un salario diario por cada día de retardo. “2. Si*

*no hay acuerdo respecto del monto de la deuda, o si el trabajador se niega a recibir, el empleador cumple con sus obligaciones consignando ante el juez del trabajo y, en su defecto, ante la primera autoridad política del lugar, la suma que confiese deber, mientras la justicia decide la controversia". Sanción que como lo ha admitido la jurisprudencia en forma reiterada, no es de aplicación automática, sino que el juzgador debe sopesar el comportamiento y las razones aducidas por el patrono para tal incumplimiento y si demuestra que actuó de buena fe, se exonerará de la misma, lo que, como lo expresa la H. Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencia de 16 de julio de 1979, "Sólo a manera de excepción admite la Jurisprudencia que el patrono asistido de buena fe, la cual debe demostrar plenamente, sea exonerado de la indemnización cuando desconoce o discute los derechos del trabajador con argumentos valederos, por razones manifiestas y fundadas, sin temeridad ni malicia".*

*Significando, entonces, que el contrato de trabajo se debe ejecutar, como todo contrato, dentro de la solvencia de la buena fe, no sólo por expreso mandato legal (art. 55 del CST), sino también por principio, que es algo que debemos admitir como supuesto de todo ordenamiento jurídico.*

*Es patente dentro del proceso que la demandada no canceló los salarios y prestaciones sociales derivados del contrato de trabajo que se dio entre ellos a la terminación del contrato de trabajo, en total contravención de las normas del trabajo que regulan dicho vínculo contractual (arts. 59, 149 y 340 del CST), siendo clara su intención de evadir las obligaciones que le correspondían como empleadora, lo que no es indicativo de buena fe, por manera que no hay lugar a exonerarla de la indemnización moratoria.*

*En razón a lo anterior, y teniendo en cuenta que el demandante devengada un salario equivalente al mínimo mensual vigente, se condenará a la accionada al pago de la indemnización moratoria a razón de \$22.982 diarios a partir del 21 de octubre de 2016 y hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones sociales adeudadas. Puntualizando que una mínima cantidad adeudada por concepto de salarios y prestaciones sociales no hace aflorar la buena fe del empleador que no paga la totalidad de lo debido, a fin de*

*exonerarlo de la indemnización moratoria, ya que “bien se puede ser deudor de buena fe de una gran cantidad de dinero como deudor de mala fe frente a una pequeña cantidad, o viceversa. La buena o mala fe del empleador no está o se refleja en el mayor o menor valor de lo que debe, sino en la conducta que asume en su condición de deudor obligado”, conforme lo ha indicado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 13 de abril de 2005, con radicado N° 24397.*

#### *HORAS EXTRAS*

*Súplica que resulta nueva dentro del proceso, pues a la presentación de la demanda el vínculo se encontraba vigente por lo que no fue parte de la fijación del litigio el trabajo suplementario, por lo que incluirlo dentro de la controversia en esta instancia, conllevaría la trasgresión del principio de congruencia de la sentencia que impone al juzgador la obligación de proferir su fallo de acuerdo con los hechos y pretensiones aducidos en la demanda y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si la ley así lo exige (art. 281 del CGP). Sin que dicha falencia de la demanda sea suplida por el juez en virtud de las facultades extra y ultra petita, porque para ello se requiere que los hechos en que se funda dicha decisión deben ser discutidos y probados dentro del proceso, facultad que sólo la tiene el juez de primera instancia, mas no el tribunal (art. 50 del CPT y SS). Por eso la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia del 10 de marzo de 1998, señaló sobre el particular:*

*“El derecho de defensa y el debido proceso exigen que la relación jurídica procesal quede delimitada ab initio en el juicio. Es por eso que el demandante, al elaborar su demanda laboral, debe ser cuidadoso no sólo al formular sus pretensiones, sino de manera muy especial al presentar los hechos que constituyen la causa petendi. Si bien las falencias en cuanto a las primeras pueden ser reparadas en los juicios del trabajo por el juzgador de primer grado, a condición de que los hechos que le sirven de apoyo hayan sido planteados y discutidos en juicio, no puede ese mismo funcionario, ni ningún otro, corregir el rumbo del proceso trazado por el accionante, alterando la causa petendi en que éste fincó su acción.”*

*Las consideraciones precedentes conducen a desestimar los planteamientos del recurso frente a la indemnización por despido sin justa causa.*

#### *MONTO DE LAS COSTAS*

Otro de los reparos por el extremo actor tiene que ver con el valor fijado por concepto de agencias en derecho. Frente a este punto basta señalar que no es ésta la oportunidad procesal para controvertir dicho monto, teniendo en cuenta lo previsto en el numeral 5° del artículo 366 del CGP aplicable por remisión del artículo 145 del CPT y SS

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala Tercera de Decisión de la Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE

**Primero.-** Modificar parcialmente el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada para, en su lugar, condenar a Seguridad Fénix de Colombia Ltda. a pagar al actor la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del CST, equivalente a un día salario por cada día de retardo desde el 21 de octubre de 2016 hasta cuando se verifique el pago de la obligación, a razón de \$22.982 diarios.

**Segundo.-** Confirmar la sentencia recurrida en lo demás.

**Tercero.-** Sin costas en el esta instancia.

Notifíquese y Cúmplase.

  
MILLER ESQUIVEL GAITÁN  
Magistrado

  
LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ  
Magistrado

  
JOSÉ WILLIAM GONZÁLEZ ZULUAGA  
Magistrado