



Departamento Norte de Santander  
**TRIBUNAL SUPERIOR**  
Distrito Judicial de Cúcuta

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Por un error de carácter técnico la presente sentencia que tiene fecha 07 de abril de 2021, se registró en el sistema el 24 de enero de 2024, por lo que se fija el edicto en la fecha, dando publicidad, así:

**E D I C T O**

**LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,**

**H A C E S A B E R:**

Que el siete (07) de abril dos mil veintiuno (2021), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-002-2017-00148-01 P.T. No. 18.509  
NATURALEZA: ORDINARIO  
DEMANDANTE: GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA.  
DEMANDADO: ISIDRO VARGAS ABAUNZA.  
FECHA PROVIDENCIA: SIETE (07) DE ABRIL DE 2021.

DECISION: **“PRIMERO: ADICIONAR** la sentencia apelada proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de marzo de 2019 en el sentido de declarar la existencia de un contrato de trabajo entre la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA y el señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA, como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS, a partir del día 13 de abril de 1982 y hasta el 08 de febrero de 2017. **SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia apelada. **TERCERO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandante, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a un (1) salario mínimo mensual vigente, es decir, la suma de OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS TRES PESOS (\$877.803 m/cte.) a cargo de la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA y en favor del señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA, como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy treinta (30) de enero dos mil veinticuatro (2024).

**REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO**  
**SECRETARIO**

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander  
**TRIBUNAL SUPERIOR**  
Distrito Judicial de Cúcuta

El presente edicto se desfija hoy primero (1º) de febrero de 2024, a las 6:00 p.m.

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'R. Gutiérrez Velasco'.

**REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO**  
**SECRETARIO**

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



Departamento Norte de Santander

**TRIBUNAL SUPERIOR**

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

**MAGISTRADO PONENTE**

**Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA**

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Rad. Juzgado: 54-001-31-05-002-2017-00148-01

Partida Tribunal: 18509

Juzgado: Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta

Demandante: Gladis Marlene Castellanos Vega

Demandada (o): Isidro Vargas Abaunza

Tema: Contrato de Trabajo

Asunto: Apelación de Sentencia

San José de Cúcuta, siete (07) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de esta ciudad, el día 04 de marzo de 2019, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-001-31-05-002-2017-00148-01 y Partida de este Tribunal Superior No. 18509 promovido por la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA en contra del señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA, como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

**I. ANTECEDENTES**

La demandante, por intermedio de apoderado judicial instauró demanda ordinaria laboral en contra del señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA SAS, pretendiendo que se declare la existencia de un contrato de trabajo celebrado entre ellos desde el 01 de abril de 1980 hasta el 26 de diciembre de 2016 y en consecuencia se ordene a este a reintegrarlo, en un cargo de igual o superior jerarquía en virtud del numeral 5 del decreto Ley 2351 de 1965, así como por no haber notificado los aportes a la seguridad social de los últimos tres meses durante los sesenta días siguientes a la terminación del contrato, al pago de los aportes en seguridad social en salud, pensión y arl por el periodo comprendido entre el 01 de enero de 2017 y el 31 de marzo de 2017, al pago de la sanción por el no pago de los aportes a la seguridad social (artículo 141 de la Ley 100 de 1993), las cesantías retroactivas desde el 01 de abril y hasta el 26 de diciembre de 2016, al pago de los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante), así como los perjuicios morales causados.

De manera subsidiaria solicitó la indemnización por despido injusto, así como a la indemnización por falta de notificación de los aportes a la seguridad social.

## **II. HECHOS**

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados a folio 12 y 13 del libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Que el 01 de abril de 1980 inició a laborar con el demandado hasta el 26 de diciembre de 2016, en el almacén principal de la empresa AGROVENTAS, desarrollando tareas de secretaria, servicios generales y almacenista, en un horario de lunes a viernes de 7:00 am a 3:00 pm y de 7:00 am a 12:00 m el día sábado.
2. Que el 26 de diciembre de 2016 el empleador la traslada del almacén para que realice sus labores en la oficina, fecha desde la cual, y hasta el 08 de febrero de 2017, desarrolló funciones relacionadas con atención al cliente, manejo del Cardix y aseo a la oficina.
3. Que tiene 53 años por lo que es prepensionada.
4. Que el 8 de febrero de 2017 su empleador le terminó el contrato de trabajo de forma unilateral, alegando abuso de confianza, causal que no se puede alegar por tanto no hay una sentencia en firme ordenada por un juez de la República.

## **III. NOTIFICACIÓN AL DEMANDADO**

Notificada de la admisión de la demanda presentada en su contra, el demandado aceptó como ciertos los hechos 5, 8, 9, 10, 11, 13, 19 y 23, parcialmente cierto el hecho 4 y el resto que no son ciertos o no son un hecho. Se opuso totalmente a las pretensiones, manifestando que la señora Gladis Castellanos fue vinculada a AGROVENTAS a través de un contrato verbal el día 13 de abril de 1982 hasta el día 10 de febrero de 2017, siendo el motivo del despido la liquidación obligatoria y cierre del establecimiento por malos manejos realizados por la demandante, ya que para el mes de noviembre y diciembre de 2015 la trabajadora no había realizado el reporte de recuperación de cartera como siempre se hacía, y al comunicarse directamente con los clientes, estos manifestaron que en ningún momento habían solicitado mercancía y que no tenían facturas pendientes. Que al realizar una revisión detallada de las facturas que se encuentran pendientes por cobrar, se observó un monto de \$50.000.000 de lo cual la demandante nunca comunicó nada; alegó que la demandante abusó de su confianza por lo que vio la necesidad de cerrar el establecimiento.

Como excepción previa propuso la prescripción y como de fondo propuso las de inexistencia de la obligación por pasiva, buena fe, compensación. falta de causa y título legítimos y cobro de lo no debido.

## **IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, en providencia de fecha 04 de marzo de 2019, resolvió absolver al demandado de los cargos formulados en la demanda, con excepción de lo referente al tema que aborda el auxilio de cesantías, en razón a que corresponde a una decisión que se adopte por parte de la justicia penal.

El juez a quo fundamentó su decisión en el hecho que se probó que la demandada aceptó la existencia del contrato de trabajo con la demandante, habiéndose determinado que el mismo inició el 13 de abril de 1982 y con una terminación el 08 de febrero de 2017; que así mismo, se evidenció que la terminación del contrato se dio por justa causa, no procediendo la indemnización ni los perjuicios solicitados por la demandante al considerar lo contrario; que debido a que al 01 de enero de 1991, la señora Castellanos Vega no tenía 10 años del servicio a favor de su empleador, no podría proceder el reintegro pedido; que igualmente, dicho reintegro no procede bajo el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, ya que dicho artículo se estableció únicamente para las terminaciones sin justa causa.

Con relación a la retroactividad de las cesantías, indicó que en virtud del proceso penal adelantado por el señor Vargas Abaunza en contra de la señora Castellanos, existe prejudicialidad al respecto, debiéndose suspender el pago de dicho auxilio hasta tanto no exista una sentencia ejecutoriada en materia penal.

Con relación a la condición de pre-pensionada de la demandante, precisó el A quo que dicha situación, con el cumplimiento de ciertos requisitos, solo es aplicable a los servidores públicos, dándosele cabida únicamente mediante acción de tutela a ciertos casos específicos en relaciones de índole privada.

## **V. RECURSOS DE APELACIÓN**

### **1. PARTE DEMANDANTE**

Al encontrarse en desacuerdo con la anterior sentencia, la parte demandante interpuso recurso de apelación en su contra, alegando que la disposición del artículo 29 de ley 789 del 2002 establece que la notificación al trabajador tiene que ser por escrito, lo cual brilla por su ausencia.

Precisó que el despacho toma como fecha de inicio del contrato de trabajo el 13 de abril de 1982, situación que no comparte por cuanto como se sostuvo por la demandante, así como por el testigo Guillermo Muñoz, existió claridad en que la fecha de inicio fue el 4 de abril de 1981; que el 13 de abril de 1982 es cuando el señor demandado hace la afiliación a la Seguridad Social.

Indicó su desacuerdo con el hecho que el A quo restó credibilidad a la declaración de Guillermo Muñoz, porque había trabajado para AGROVENTAS, ya que el señor Muñoz fue compañero de trabajo, y puede dar fe del tiempo laborado y de las fechas.

También manifestó su descontento con que se hubiera traído pruebas o que se hiciera referencia a pruebas que se están ventilando dentro de otro

proceso, ya que cuando el despacho hace pronunciamiento al referente de las pretensiones de despido injusto, toma las pruebas que se aportan por parte del fiscal cuarto penal de circuito como el oficio del fiscal Lino Carrillo, cuando no existe prejudicialidad, únicamente las pruebas que se aportaron al proceso; que no existe ninguna prueba por parte del proceso penal en la que haga responsable a la señora Gladys Marlene de las conductas punibles que se están investigando, por lo que el juez laboral tiene que pronunciarse en relación a las pruebas que existen dentro del proceso, que se solicitaron y se aportaron.

Que en cuanto a la pretensión principal y frente al hecho que la señora Gladys Marlene empezó a laborar el 01 de abril de 1981, a ella le cobija el artículo sexto de la ley 50 de 1990 modificado por el artículo 28 de la ley 789 del 2002 y que en virtud de ello, es que la acción principal de reintegro está llamada a prosperar.

Seguidamente indicó que en la pretensión número 3 en la que se solicita reintegro por la no notificación de aportes a Seguridad Social durante los 60 días de los 3 últimos meses, no existe ninguna prueba dentro del proceso que constate o que corrobore que ni el señor Isidro Vargas ni AGROVENTAS hayan realizado dicha notificación, por lo que igualmente debe prosperar la acción de reintegro y en su defecto, si no llegare a prosperar, solicitó que se aplique el artículo 29 de ley 789 del 2002, por cuanto tiene que ser indemnizada por no haber cumplido con esta disposición legal; que esto no tiene que ver con que si cotizó o no ya que lo que establece la disposición es que se haga la notificación de los aportes.

## **VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que **se resumen de la siguiente** manera:

### **1. PARTE DEMANDANTE**

Solicitó la parte que se revoque el fallo proferido por el a quo y en su lugar se acceda a las pretensiones, dado que la parte demandada no asistió a la audiencia de conciliación programada y no justificó dicha ausencia, por lo que deben tenerse como ciertos los hechos de la demanda.

### **2. PARTE DEMANDADA**

Alegó la parte demandada que en el proceso de la referencia se pudo estableció que el señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA fue un empleador digno el cual respetó los derechos laborales de la demandante; que realizó los pagos de todas las acreencias laborales de sus empleados

de manera oportuna y dentro del término, actuando de buena fe y cumplió con todas sus obligaciones legales, contrario a la demandante que ha actuado de manera desleal pretendiendo derechos que no le corresponden.

Informó que en la Fiscalía 16 local con SPOA No. 540016001131201700542 donde la señora GLADYS CASTELLANOS VEGA es la investigada, se evidencia el informe grafológico realizado a las facturas del establecimiento AGROVENTAS la firma no corresponden a los supuestos deudores; que por tanto, la investigada tiene presunta implicación en dicha conducta bajo el delito de falsedad en documento privado, la cual llevó al cierre del establecimiento de comercio por pérdidas mayores a los \$50.000.000.

Precisó que la conducta descrita en el párrafo anterior llevó al despido de la demandante, despido que fue fundamentado en las causales previstas como justa causa por él Código Sustantivo del Trabajo, habiendo sido llamada previamente por el empleador a rendir descargos con el objetivo que ejerciera su defensa frente al posible desfalco del local comercial, llamado al que hizo caso omiso según se concluye de las pruebas obrantes en el proceso y se observa que el despido no obedeció a una actitud caprichosa o de discriminación hacia la demandante.

Indicó que como fundamento de la demanda y del recurso de apelación que se lleva en el presente despacho la parte demandante alega la calidad de pre pensionada, pero resalta que esta condición la tiene toda persona con contrato de trabajo que le falten 3 años o menos para reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio o semanas de cotización para obtener el disfrute de la pensión de vejez; que a partir, del 1 de enero de 2014 la edad de pensión para mujeres es la edad de 57 años y en este caso se puede observar que al momento de la desvinculación con justa causa, es decir, el 8 de febrero de 2017, la demandante contaba con 53 años, ya que como se evidencia en el material probatorio nació el 19 de noviembre de 1963 y contaba con un total de cotización en COLPENSIONES de 1750 semanas, faltándole para pensionarse un total de 4 años para la época.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

## **VII. CONSIDERACIONES**

**Competencia**. La Sala asume la competencia para decidir el recurso de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001, así como lo dispuesto en la sentencia C-968 de 2003.

Conforme a los argumentos sostenidos por el Juez A quo y a los concretos motivos de inconformidad planteados en el recurso de apelación, **el problema jurídico** que concita la atención de la Sala se reduce a determinar

si el contrato de trabajo existente entre las partes inició el día 01 de abril de 1981 y si es procedente el reintegro de la demandante a un cargo igual o superior del que ejercía, ya sea en virtud del numeral 5 del artículo 8º del decreto Ley 2351 de 1965, o del artículo 29 de la Ley 789 de 2002; así mismo, se analizará si procede la indemnización contenida en este último artículo.

## **EXTREMO INICIAL DEL CONTRATO DE TRABAJO**

No es objeto de debate en esta instancia la existencia de un contrato de trabajo entre la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA y el señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS, el cual terminó el 08 de febrero de 2017, todo esto aceptado por las partes y determinado por el A quo, sin que alguna de aquellas manifestara descontento al respecto; sin embargo, no coinciden empleador y trabajadora en la fecha de inicio de dicho vínculo, por lo que procederá la Sala a analizar las probanzas allegadas al plenario que permitan establecer la misma, de la manera más aproximada a la verdad como sea posible.

Se observa que la parte demandante alega en el escrito originario que el vínculo con el señor VARGAS ABAUNZA inició el 01 de abril de 1980, información esta que contrasta con lo manifestado por ella misma en su interrogatorio de parte, en el cual indicó que su relación con aquel inició el 04 de abril de 1981

Por su parte, el señor GUILLERMO ENRIQUE MUÑOZ LARA, testigo traído a juicio por la demandante y que fuere compañero de esta en sus labores en el establecimiento de comercio demandado, al preguntársele por la fecha en la que ingresó a laborar a AGROVENTAS precisó “pues la fecha exacta no, pero yo más o menos ingresé ahí después de un año de que ingresó la señora Gladys, porque ella estuvo ahí como 36 años porque ella empezó como en el 80 y yo empecé más o menos como en el 81 (...) mes o fecha no le puedo decir, pero fue un año aproximadamente, ella ya llevaba un año cuando yo entré después, porque yo como no firmé ningún contrato pues no tengo fecha de contrato, ni nada”.

Con respecto a la prueba documental que pueda dar luces sobre la data cuestionada, únicamente obra a folio 7 el reporte de semanas cotizadas en pensiones de la demandante, en el cual consta que el primer aporte realizado por su empleador AGROVENTAS se dio desde el 13 de abril de 1982, fecha que coincide con lo manifestado por el demandado en su contestación.

Así las cosas, considera la Sala que no le asiste razón al apelante en cuanto alega que se determinó en juicio que el contrato de trabajo tuvo su génesis el día 04 de abril de 1981, por cuanto el señor MUÑOZ LARA en su testimonio no otorga certeza a la Sala de que así fuera, al indicar que la señora Castellanos Vega ingresó “como en el 80”, cuando ella indicó en su interrogatorio que la fecha de inicio del contrato fue el 04 de abril de 1981; informando el testigo además, que su ingreso fue posterior al de la demandante, no demostrando un conocimiento certero al respecto.

De lo anterior, se logra ubicar la fecha de partida del vínculo entre la señora Gladis Marlene y el señor Isidro, el día 13 de abril de 1982, tal como lo determinó el Juez A quo, debiéndose ADICIONAR la sentencia apelada en este sentido.

## **REINTEGRO- TERMINACIÓN SIN JUSTA CAUSA**

En punto al reintegro de la trabajadora en un cargo igual o superior al que se encontraba ejerciendo al momento de su despido, reintegro que fundamenta en el numeral 5 del artículo 8 del Decreto 2351 de 1965, se hace necesario traer a colación la normativa relacionada con el mismo, así:

El numeral 5 del artículo 8° ibidem, establece que “Con todo, cuando el trabajador hubiere cumplido diez (10) años continuos de servicios y fuere despedido sin justa causa, el Juez del Trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de éste en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir, o la indemnización en dinero prevista en el numeral 4, literal d) de este artículo. Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias que aparezcan en el juicio, y si de esa apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar, en su lugar, el pago de la indemnización”.

Posteriormente, el artículo 6 de la Ley 50 de 1990 estableció en su párrafo transitorio que “Los trabajadores que al momento de entrar en vigencia la presente ley tuvieron diez (10) o más años al servicio continuo del empleador, seguirán amparados por el ordinal 5o del artículo 8 del Decreto-ley 2351 de 1965, salvo que el trabajador manifieste su voluntad de acogerse al nuevo régimen”, vigencia esta que se dio a partir de su publicación, es decir, del 01 de enero de 1991.

En esta misma línea, el artículo 28 de la Ley 789 de 2002 incluyó un párrafo transitorio, el cual estableció que “Los trabajadores que al momento de entrar en vigencia la presente ley, tuvieron diez (10) o más años al servicio continuo del empleador, se les aplicará la tabla de indemnización establecida en los literales b), c) y d) del artículo 6o. de la Ley 50 de 1990, **exceptuando el párrafo transitorio, el cual se aplica únicamente para los trabajadores que tenían diez (10) o más años el primero de enero de 1991**”.

De lo anterior, surge evidente que con el fin de que proceda el reintegro solicitado por la parte actora, es requisito esencial que al 01 de enero de 1991 esta tuviera diez o mas años al servicio continuo de su empleador, y dado que la fecha inicial del contrato declarado se estableció en el 13 de abril de 1982, al día 01 de enero de 1991, no contaba con la década de servicios exigida, requisito este que tampoco llenaba de haberse establecido la fecha de inicio de la relación el día 04 de abril de 1981, la cual fue aceptada por la demandante en su interrogatorio.

En virtud de lo dicho, imposible resulta dar aplicación a la norma transitoria estudiada, debiéndose descartar de entrada esta pretensión, sin que sea necesario entrar a estudiar si se configuraron o no en este caso, las circunstancias alegadas por el empleador para dar cabida a la terminación por justa causa el contrato de trabajo existente con la actora.

Y es que la consecuencia adicional que podría tener una declaratoria de la naturaleza injusta del despido, sería la indemnización consagrada en el artículo 64 CST, de cuyo pago fue absuelto por el A quo el demandado y frente a lo cual no opuso resistencia la parte interesada; y si bien tal indemnización se incluyó en la demanda, esta no es considerada como un derecho mínimo e irrenunciable del trabajador, no siendo procedente su estudio por esta Sala vía aplicación de la sentencia C-968 de 2003.

Así las cosas, procederá esta Sala a CONFIRMAR la sentencia apelada en cuanto absolvió al señor Vargas Abaunza de las pretensiones relacionadas con el reintegro de la demandante a su puesto de trabajo, por aplicación del numeral 5 del artículo 8 del Decreto Ley 2351 de 1965.

### **REINTEGRO/ INDEMNIZACIÓN ARTÍCULO 29 DE LA LEY 789 DE 2002**

Solicitó la demandante su reintegro con fundamento en el párrafo 2 del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, debido a que su empleador no le notificó los aportes a la seguridad social de los últimos tres meses de su contrato de trabajo, dentro de los sesenta días siguientes a su terminación; y pretendió, en caso de que dicho reintegro sea negado, que se acceda a la indemnización pertinente, por la falta de la mentada notificación.

Dada la interpretación equivocada de que ha sido objeto el párrafo mencionado, la H. CSJ en su sentencia SL 515 de 2013 expuso lo siguiente:

*“De tal manera que están al margen de la controversia las reflexiones del tribunal realizadas en torno a dicha norma, con base en la sentencia 29443 de esta Sala, consistentes en que el Parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002 “es un mecanismo de garantía de cobertura real y concreta para el trabajador en materia de seguridad social y contribución parafiscales, ciertamente se le exige al empleador que, para que el despido que se propone realizar sea apto para terminar el contrato de trabajo, cumpla con sus obligaciones para con las entidades del sistema de seguridad social y administradoras de recursos parafiscales. Con ello se evita que las prestaciones o servicios que estas instituciones ofrecen, se nieguen por falta de pago completo de las respectivas cotizaciones o aportes.”*

*Igual posición, dicho sea de paso, sostuvo el actor en la demanda, donde tampoco su reclamación se basó en la mora de tales obligaciones, pues su pretensión estuvo fundada en la falta de notificación, dentro de los 60 días siguientes a la terminación del contrato, del estado de pago de estos conceptos correspondientes a los tres últimos meses anteriores a la finalización del vínculo.*

*Y ya lo dijo el ad quem, al hacer suyas las consideraciones de esta Corte sobre el supuesto de hecho contenido en el citado Parágrafo 1º del artículo 29*

de la Ley 789 de 2002 en la sentencia 29443 de 2007, **que lo que allí sanciona el legislador es el incumplimiento del empleador de sus obligaciones para con las entidades del sistema de seguridad social y administradoras de recursos parafiscales y no, precisamente la falta al deber de comunicar el estado de cuentas al trabajador; por tanto, si el ad quem dio por demostrado que el empleador estuvo al día por tales conceptos en los tres últimos meses calendario, no le quedaba otra alternativa que negar las pretensiones pertinentes.**

Al margen de lo acabado de decir por esta Sala, dentro de los límites de la vía indirecta que fue escogida por el impugnante para atacar la sentencia del tribunal, considera conveniente esta Corte, en atención a su función unificadora de la jurisprudencia, agregar, a lo ya dicho por el tribunal sobre la finalidad de la norma en cuestión, cuál es la consecuencia jurídica de cara al incumplimiento del empleador de las obligaciones del sistema de seguridad social. El referido precepto es como sigue:

“Parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002: 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”. Resaltado de esta sentencia.

Del texto pre transcrito, en especial del aparte destacado por la Sala, no cabe duda que la norma consagra una consecuencia adversa para el empleador incumplido en el pago de las respectivas cotizaciones y a favor del trabajador, en virtud de la relación laboral que los liga y de la cual se derivan las obligaciones de cotizar que, justamente, constituyen el objeto de protección de la norma.

Si bien la redacción de la norma en comentario es distinta al texto original del artículo 65 del CST y a la modificación introducida a este por el primer inciso del citado artículo 29 de la Ley 789, en la medida que allí sí se fija, claramente, la consecuencia consistente en que el empleador le deberá pagar al trabajador un día de salario por cada día de mora en el pago de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato, no puede ser motivo de extrañeza para la comunidad jurídica laboral el que, **cuando el legislador se refiera a la ineficacia del retiro del servicio derivada del incumplimiento del pago de obligaciones laborales, en este caso del sistema de la protección social, a cargo del empleador, se equipare al pago de la indemnización moratoria a favor del trabajador, por cuanto la jurisprudencia tiene precisado, desde antaño, conforme al propósito de la norma en estos casos, que el objeto de tutela jurídica no es la estabilidad laboral, sino el pago de ciertas obligaciones laborales que, dada su naturaleza, merecen una protección especial y que esta protección debe estar armonizada con el principio general de la resolución contenido en todos los contratos de trabajo.**

*Así se ha interpretado por esta Sala el artículo 1º del D.L.797 de 1949 que, para el caso de los trabajadores oficiales, consagra que no se considera terminado el contrato de trabajo hasta tanto el empleador cancele al trabajador el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeude.*

*Y, más concretamente, en relación con la norma que ocupa la atención de la Sala, se encuentra la sentencia con radicación 35303 de 2009, referente a un caso donde el tribunal, con base en la interpretación literal del tantas veces referido Parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, ordenó el reintegro del trabajador por la mora en el pago de aportes parafiscales, y esta Sala, en sede de instancia, asentó lo que sigue:*

*“Ahora, el Parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, que modificó el 65 del C.S.T., **no contempla el restablecimiento real y efectivo del contrato de trabajo**, tan es así, que la norma 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. En efecto, revisado el trámite que en el Congreso de la República tuvo el proyecto de la que sería la Ley 789 de 2002, se percibe que en la exposición de motivos se denominó el plan como aquel ‘POR EL CUAL SE DICTAN NORMAS PARA PROMOVER EMPLEABILIDAD Y DESARROLLAR LA PROTECCIÓN SOCIAL’, mientras que en el capítulo llamado ‘justificación y desarrollo de los articulados’ se precisa que como lo ‘postulan los artículo 23 al 30, tales condiciones especiales se han diseñado con el especial cuidado de no debilitar a las entidades administradoras de los recursos de SENA, ICBF y Cajas de Compensación, en la medida en que éste beneficio sólo se concederá a quienes mantengan en términos reales sus aportes a tales entidades. Igualmente, estamos solicitando facultades para cerrar la brecha de la evasión frente a todos los aportes parafiscales, en armonía con el proceso de simplificación en el recaudo que queremos construir...’.*

*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 1º 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. Precisamente en sentencia de 30 de enero de 2007, radicación 29443, se reflexionó así:*

*‘Sea lo primero indicar que la condición de eficacia para la terminación de los contratos de trabajo prevista en el artículo 65 del C.S.T., modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, es un mecanismo de garantía de cobertura real y concreta para el trabajador en materia de seguridad social y contribuciones parafiscales; ciertamente si se le exige al empleador que, para que el despido que se propone realizar sea apto para terminar el contrato de trabajo, cumpla con sus obligaciones para con las entidades del sistema de*

*seguridad social y administradores de recursos parafiscales, se evita que las prestaciones o servicios que estas instituciones ofrecen se nieguen por falta de pago completo de las respectivas cotizaciones o aportes.*

*El artículo 48 de la Constitución Política establece como principio de la seguridad social la sostenibilidad financiera del sistema, puesto que la eficacia de los derechos consagrados está irremisiblemente unida a la existencia de recursos suficientes, estimados más allá de los demandados por la urgencia del día, para la viabilidad de las instituciones durante esta y las siguientes generaciones.*

*El Constituyente y el legislador de las últimas décadas, han tenido como finalidad central de sus proyectos y disposiciones el garantizar el equilibrio financiero del sistema, que se obtiene no sólo incrementando los aportes del empleador y del trabajador, y del Estado, sino garantizando los medios para asegurar su efectivo recaudo’.*

***Por tanto, al armonizar la preceptiva en cuestión, al igual que lo hizo la jurisprudencia con el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, desde el extinguido Tribunal Supremo del Trabajo, se condenará a la parte demandada a pagar al actor, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo en sufragar los aportes parafiscales de los tres últimos meses anteriores a la terminación del contrato con BERNAL BEJERANO, desde el 1° de abril de 2004 y hasta cuando [...la empresa] acredite el pago de tales aportes con posterioridad a esta decisión...”***  
*Resaltado de esta Sala.*

***En este orden de ideas, la declaratoria de ineficacia del despido con las respectivas consecuencias, objetivo final de la presente impugnación, no tenía vocación alguna de cobrar éxito, en razón a que, en gracia de discusión, de haber estado demostrada la mora de las obligaciones de seguridad social, lo procedente era condenar el pago por un día de salario en el entretanto durase el incumplimiento, pero eso sí, como lo dijo el ad quem, con la previa verificación de que el proceder del empleador no estuvo revestido de buena fe.”*** (subrayados y negrillas fuera de cita)

Así las cosas, es claro que lo que se buscó con la inclusión de dicha normativa era asegurar el cumplimiento de las obligaciones del empleador de cara a las entidades de seguridad social y administradoras de recursos parafiscales, mas no la existencia de una estabilidad laboral reforzada en cabeza del trabajador y lo que sanciona la misma no es la ausencia de notificación al trabajador en este sentido, **sino la inobservancia de aquellas obligaciones laborales de pago**, caso en el cual, lo que procederá es la condena de la cancelación de un día de salario por cada día de retraso, con la correspondiente verificación de una conducta ausente de buena fe por parte del empleador, y en el caso contrario que se establezca que efectivamente dichos aportes de las cotizaciones de seguridad social y parafiscalidad fueron efectivamente realizados por este, no quedaría otro camino, que absolverlo de lo pretendido.

Determinados los alcances de la premisa normativa discutida, encuentra la Sala que en este caso se observa que lo alegado por la demandante en el

libelo demandatorio es que su empleador no le notificó del pago de los aportes a la seguridad social de los tres últimos meses de su relación de trabajo, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación de la misma, habiendo indicado en el hecho 9° que “la empresa le cotizaba a seguridad social (como se corrobora en la historial de semanas)”.

Así las cosas, al no haber fundamentado la señora Castellanos Vega su pretensión de pago de la indemnización del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, en la falta de cancelación de los aportes a la seguridad social y a la parafiscalidad, sino en la ausencia de notificación de los pagos realizados en ese sentido, no ve mérito en la misma esta Sala para emitir condena en ese sentido, máxime cuando a folios 7 y 44 a 53 se observa surtida la obligación protegida por el mencionado artículo.

En virtud de lo anterior, procederá esta Sala a CONFIRMAR la sentencia apelada proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de marzo de 2019.

Se condenará en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandante, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a un (1) salario mínimo mensual vigente, es decir, la suma de OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS TRES PESOS (\$877.803 m/cte.) a cargo de la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA y en favor del señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA, como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **VIII. RESUELVE**

**PRIMERO: ADICIONAR** la sentencia apelada proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de marzo de 2019 en el sentido de declarar la existencia de un contrato de trabajo entre la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA y el señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA, como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS, a partir del día 13 de abril de 1982 y hasta el 08 de febrero de 2017.

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

**TERCERO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandante, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a un (1) salario mínimo mensual vigente, es decir, la suma de OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL

OCHOCIENTOS TRES PESOS (\$877.803 m/cte.) a cargo de la señora GLADIS MARLENE CASTELLANOS VEGA y en favor del señor ISIDRO VARGAS ABAUNZA, como propietario del establecimiento de comercio AGROVENTAS.

**NOTIFÍQUESE**



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA  
MAGISTRADO PONENTE**



**ELVER NARANJO**

**MAGISTRADO**



**NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES  
MAGISTRADA**