

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA

SALA LABORAL

REF. PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 47-001-31-05-003-2019-00330-01

DEMANDANTE: HUMBERTO DE LA CRUZ ROSETTE POLO

DEMANDADO: TENERIFE S.A.

Acta de aprobación No. 67 del veintinueve (29) de julio de 2022.

En Santa Marta, a los veintinueve (29) días del mes de julio de dos mil veintidós (2022); el H. Magistrado **FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO**, en asocio de los H. Magistrados **ISIS EMILIA BALLESTEROS CANTILLO** y **ROBERTO VICENTE LAFAURIE PACHECO** con quienes conforma la Sala Tercera profieren la siguiente **SENTENCIA**, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de fecha 29 de marzo de 2022, dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta.

ANTECEDENTES

Demanda el señor HUMBERTO DE LA CRUZ ROSSETTE POLO a la sociedad TENERIFE S.A. para que se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 2 de septiembre de 2010 al 1 de junio de 2018, se condene a la indemnización por despido injusto, prestaciones sociales y aportes a seguridad social integral desde el despido (01/10/2017) hasta la fecha en que debió terminar el contrato (01/06/2018), reliquidación de las prestaciones sociales sobre el salario real, indemnización moratoria del art. 65 del CST, indexación, más costas procesales.

HECHOS

Los hechos que fundamentan las pretensiones y que son relevantes se concretan así: El señor HUMBERTO DE LA CRUZ ROSSETTE POLO inició a laborar con la empresa TENERIFE S.A. en el cargo de portero, con una asignación mensual de \$607.000. El 2 de octubre de 2012 firmó contrato de trabajo por tres meses que se extendía hasta el 1 de enero de 2013. El 3 de enero de 2013 la demandada le comunica que su contrato se prorroga hasta el 2 de abril del mismo año. El 13, 19 y 30 de junio de 2013, la empresa le informa la no prórroga del contrato, que el anterior oficio queda sin efectos y el contrato se prorroga hasta el 2 de julio de 2014 y la prórroga del contrato del 2 de julio al 1 de octubre de 2013, respectivamente. El 2 de octubre de 2013 la partes acuerdan modificar el contrato estableciendo que será de un año. El 30 de agosto de 2017 le comunican que el contrato no sería renovado y finalizaría el 1 de octubre de 2017. Su salario promedio era de \$1.363.319 pero en la liquidación final no le tuvieron en cuenta el trabajo suplementario, el promedio salarial.

TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

La demanda se admitió por auto del 11 de octubre de 2019 (folio 104)¹, notificado a TENERIFE S.A. (folio 111), se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda. Sostuvo que el documento suscrito por las partes el 19 de junio de 2013 tenía un error, porque la prórroga no se extendía hasta el 2 de julio de 2014, sino hasta el 1 de octubre de 2013; afirma que liquidó conforme a la ley todas las prerrogativas o derechos a los que era merecedor el trabajador. Propuso las excepciones de prescripción; inexistencia de la obligación laboral – ausencia de causa para demandar; buena fe en la ejecución del contrato de trabajo; pago y cobro de lo no debido; compensación e innominada o genérica².

SENTENCIA APELADA

Del proceso correspondió conocer al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, quien dirimió la Litis mediante sentencia de fecha 12 de mayo de 2022, en virtud de la cual: declaró que entre la demandada TENERIFE S.A. y el demandante HUMBERTO DE LA CRUZ ROSETTE POLO existieron dos contratos de trabajo a término Fijo que inició el primero el 01/09/2010 y se prorrogó hasta el 02/09/2012. Y el segundo inició el 02/10/2012 y se prorrogó hasta el 08/10/2017; condenó a la demandada a reconocer y pagar al demandante por concepto de salarios correspondiente al periodo 02/10/2017 al 08/10/2017, la suma de \$324.729; condenó al pago de las diferencias dejadas de pagar en la liquidación, correspondientes a cesantías, intereses de cesantías y primas de servicios, la suma de: \$182.519; condenó a reconocer y pagar a HUMBERTO DE LA CRUZ ROSETTE POLO, la suma de \$99.695 por concepto de INDEXACIÓN; condenó en costas a la demandada, la que tasó en un SMMLV; condenó a la demandada a cotizar en pensión a favor del actor.

APELACIÓN

El demandante apeló la sentencia. Alega que, en primera instancia no se tuvo en cuenta que el contrato que sigue vigente es el de julio de 2013, porque pese a que se le había pasado el preaviso de no prórroga, donde le informaban que ese contrato que iba hasta el 2 de julio de 2014 no continuaría, lo cierto fue que con otra comunicación, le informaron que ese comunicado de no renovación quedaba sin efecto, pero lo que hicieron fue que le suscribieron otro contrato “*el 3 de julio de 2014 hasta 2 de julio de 2015, luego 3 de julio hasta 2 de octubre de 2013 (sic)*”, y así sigue sucesivamente, *2 de octubre 2013 (sic)* a *1 de octubre de 2014 (sic)*, que siguió prorrogado hasta el 1 de octubre de 2017, de esa manera es que ellos cambian la fecha y dan la culminación de contrato”, que por tanto el contrato se extendió de julio de 2017 al 1 de julio de 2018.

De otro lado, se duele que no se haya impartido condena por la indemnización moratoria porque la suma era mínima, pese a que el actuar del demandado no fue de buena fe, porque cuando el demandante reclamó le contestaron que no tenía derecho, pero cuando se inició este proceso, procedieron a efectuar la reliquidación, lo cual es constitutivo de mala fe.

Al no vislumbrarse causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir, previas las siguientes,

¹ 0001DemandaAnexosYcontestacion

² Página 289 a __ del archivo digital

³ 2015

⁴ 2015

⁵ 2016

CONSIDERACIONES:

1. Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el principio de consonancia previsto en el art. el 66A del CPTSS, esto es, teniendo en cuenta los puntos y materias objeto de inconformidad, expuestos por la recurrente.

2. Conforme la alzada, debe la Sala establecer, si el contrato de trabajo del demandante se prorrogó a partir del 03 de julio de 2013 por un año y así sucesivamente, hasta el 3 de julio de 2018 o, si como lo determinó el a quo, el mismo se extendía hasta el 8 de octubre de 2017.

Extremo final – prórroga contrato: A efectos de resolver el asunto, se acude a la prueba documental obrante en el plenario de la que se advirtió, que los plazos señalados en las comunicaciones de inicio de las prórrogas, no se ajusta a la ley, es decir, se señala como inicio una fecha que corresponde a uno o dos días siguientes a la que realmente corresponde. Además, se observa, que en junio de 2013 le fueron remitidas al demandante tres comunicaciones, así:

Primera del 13 de junio de 2013 informando la no prórroga del contrato, el cual se extendería hasta el 1 de julio de 2013,

Segunda del 19 de junio de 2013 comunicando que se dejaba sin efecto el oficio anterior, y que se prorrogaba el contrato hasta el 2 de julio de 2014, y

Tercera del 30 de junio de 2013, en la que se indica que el contrato se prorroga del 2 de julio de 2013 al 1 de octubre de 2013.

Comunicaciones que fueron efectivamente recibidas por el hoy demandante.

3.1 No obstante, lo anterior, efectuando las prórrogas correctamente, la Sala encuentra que, a partir del segundo contrato declarado, y que es el que se encuentra en discusión en esta instancia, el mismo se extendió así:

CONTRATO O PRÓRROGA	FECHA INICIO	FECHA FINAL	TERMINO	
CONTRATO No. 20355401	2/10/2012	1/01/2013	3 MESES	PRÓRROGA (Oficio del 3 de enero de 2013)(página 367, 444 del archivo digital)
PRÓRROGA 1	2/01/2013	1/04/2013	3 MESES	
				1. NO PRÓRROGA (Oficio del 13 de junio de 2013, informando la no prórroga del contrato, el cual se extendería hasta el 1 de julio de 2013) (página 365 del archivo digital)
				2. PRÓRROGA (Oficio del 19 de junio de 2013 comunicando que se dejaba sin efecto el oficio anterior, y que se prorrogaba el contrato hasta el 2 de julio de 2014, y
				3. Oficio del 30 de junio de 2013, en la que se indica que el contrato se prorroga del 2 de julio de 2013 al 1 de octubre de 2013. (página 448, 459 del archivo digital)
PRÓRROGA 2	2/04/2013	1/07/2013	3 MESES	

PRÓRROGA 3	2/07/2013	1/10/2013	3 MESES	
PRÓRROGA 4 (1 año)	2/10/2013	1/10/2014	12 MESES	PRÓRROGA 4. Pero las partes realizaron una modificación del término a 1 año con fecha de inicio el 2 de octubre de 2013
PRÓRROGA 5	2/10/2014	1/10/2015	12 MESES	
PRÓRROGA 6	2/10/2015	1/10/2016	12 MESES	
PRÓRROGA 7	2/10/2016	1/10/2017	12 MESES	NO PRÓRROGA (Oficio del 30 de agosto de 2017)

Del cuadro anterior resulta evidente y contrario a lo considerado por el a quo que, desde el inicio, los oficios de prórroga e incluso, los de no prórroga, se remitieron por fuera de los términos legales, cuando ya por ministerio de la ley se había prorrogado automáticamente el contrato. Nótese que, por ejemplo, en desarrollo del contrato (inicial), el oficio de prórroga se pasó el 3 de enero de 2013, pese a que el contrato se había prorrogado desde el 2 de diciembre de 2012. Lo mismo ocurre con los 3 oficios que le fueron remitidos al demandante el 13, 19 y 30 de junio de 2013, informándole la no prórroga, el que dejaba sin efecto esa decisión y la prórroga, cuando debieron haber sido remitidos a más tardar el 1 de junio de 2013. Ahora, según el contrato y las diversas prórrogas, en efecto éste se extendía hasta el 1 de octubre de 2017, no obstante, como en este caso se trata de apelante única, la Sala en virtud del principio de la *no reformatio in pejus*, mantendrá la declaratoria y condena que en tal sentido profirió el a quo, pese a no compartir la decisión.

3.2 Entonces, conforme el último preaviso, el cual se surtió el 30 de agosto de 2017, incluso con mayor antelación al término de 30 días dispuesto en el artículo 46 del CST, la finalización del vínculo acaecida el 1 de octubre de esa anualidad se produjo en debida forma. Y no es posible considerar como lo pretende la recurrente, que la prórroga vigente es la que se comunicó en el oficio del 19 de junio de 2013, en la que se indicaba que se extendía del 2 de julio de 2013 al 2 de julio de 2014, por cuando como se indicó, para dicha data el contrato ya había sufrido su tercera prórroga.

Por consiguiente, se despacha desfavorable este punto de apelación y se confirma lo decidido en primera instancia, pero por las razones expuestas.

4. De la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. Se duele la parte demandante que no se haya proferido condena por esta indemnización, bajo el argumento que la condena era mínima. Esta indemnización por falta de pago o salarios oportunamente, está consagrada en los siguientes términos:

“Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y **prestaciones debidos**, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo”. (Negrillas propias)

1. <Aparte tachado INEXEQUIBLE. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente:> Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria ~~o si presentara la~~

~~demanda, no ha habido pronunciamiento judicial~~, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

(...)"

4.1 La jurisprudencia ha sido reiterada con respecto a la no aplicabilidad automática de la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., el juez en cada caso debe considerar las razones que le asistan al empleador para no pagar a la terminación del contrato de trabajo los salarios y prestaciones debidas al trabajador, y si encuentra razones que justifiquen el no pago, se le puede exonerar de dicha indemnización. Se debe indagar si el comportamiento omiso del empleador estuvo revestido de buena o mala fe. (CSJ SL458-2013; CSJ SL589-2014; CSJ SL11591-2017; CSJ SL17429-2017; y CSJ SL912-2018).

4.2 Revisado el expediente se advierte que la solicitud de reliquidación de prestaciones sociales, estuvo cimentada en que el empleador no incluyó lo concerniente a las horas extras y trabajo suplementario.

Examinado el plenario, se observa que la liquidación final del contrato se efectuó sobre la base salarial de \$955.140 y no de \$1.391.699 (página 374 del archivo digital) que se tuvo en cuenta en la nueva liquidación aportada por la demandada al expediente, aumento que arrojó una suma a favor del extrabajador por concepto de cesantías, intereses de cesantías y prima de servicios, que, según se dispuso en primera instancia, asciende a \$182.519 en total, monto que no fue discutido por la parte recurrente.

La enjuiciada al contestar el hecho 27 señala *“No es cierto. Una vez revisada tal situación se encuentra que si se tuvieron en cuenta los factores salariales; sin embargo a causa de un error involuntario alguna suma no fue tomada en cuenta y arrojó una pequeña diferencia”*, si bien el monto condenado no es alto, lo cierto es que la justificación de la demandada respecto que, por un error involuntario alguna suma no fue tomada en cuenta, no es admisible para la Sala, por cuanto del formato de la liquidación inicial es fácil advertir, que el valor que se tuvo en cuenta para realizar la misma, correspondió solo al salario básico más el auxilio de transporte, no se observa que el ítem de “promedio salario variable” que corresponde a \$436.559 se haya liquidado en “cero” al inicio, sino que, simplemente, ese ítem no se incluyó al momento de liquidar.

Bajo ese entendido, de las pruebas obrantes en el plenario, no es posible concluir que el actuar del ex empleador hoy demandado estuvo revestido de buena fe, por consiguiente, al haberse interpuesto la demanda (04/10/2019) cuando se encontraba vencido el plazo de los 24 meses (01/10/2019) lo procedente es condenar a la demandada a pagar los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (02/10/2019) hasta cuando el pago de la condena por reliquidación se verifique.

Por consiguiente, se modificará el numeral séptimo de la sentencia en este sentido.

En virtud de lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, SALA TERCERA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral séptimo de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, el 29 de marzo de 2022, el cual quedará así:

SÉPTIMO: CONDENAR a la demandada TENERIFE S.A. a pagar a favor del señor HUMBERTO DE LA CRUZ ROSETTE POLO intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (02/10/2019) hasta cuando el pago de la condena por reliquidación de prestaciones sociales se verifique.

ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones de la demanda.

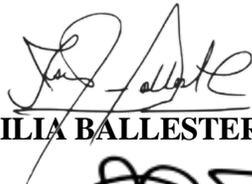
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás, pero por las razones expuestas.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



ISIS EMILIA BALLESTEROS CANTILLO



ROBERTO VICENTE LAFAURIE PACHECO