



REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA LABORAL

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
Magistrada Ponente

Proceso:	Ordinario laboral
Radicación:	19-001-31-05-001-2021-00203-01
Demandantes:	ILDA CERON CHANTRE
Demandada:	COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTE ANDINO-TRANSANDINO
Juzgado de primera instancia:	Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán– Cauca
Segunda instancia:	Apelación sentencia
Asunto:	Modifica sentencia– Extremo inicial de la relación laboral.
Fecha:	Dos (02) de abril de dos mil veinticuatro (2024)
Sentencia escrita No.	017

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, pasa esta Sala de Decisión Laboral a proferir sentencia escrita, que resuelve el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de la parte demandada, contra la sentencia proferida el 22 de marzo de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

En el escrito introductorio se pretende: **i)** declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 15 de febrero de 2009 hasta el 11 de diciembre de 2020; **ii)** declarar que el vínculo laboral terminó por causa imputable al empleador, lo que configura un “despido indirecto”; en consecuencia, **iii)** se condene a la demandada, al reconocimiento y pago de los derechos laborales reclamados en el acápite de pretensiones de la demanda¹.

2. Supuestos fácticos.

¹ Diferencias en los salarios, cesantías e intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, auxilio de transporte, dotaciones, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, sanción moratoria, sanción por no consignación de cesantías aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, a los derechos por conceptos laborales probados según facultades ultra y extra petita; así como las costas procesales y agencias en derecho.

Las anteriores pretensiones se fundamentan en los siguientes hechos²:

Informa que entre las partes existió una relación laboral mediante contrato de trabajo verbal entre el 15 de febrero de 2009 y el 11 de diciembre de 2020, durante el cual la demandante se desempeñó como auxiliar de servicios generales en las diferentes sedes que ocupó la demandada, desarrollando labores en oficios de aseo, servicio de cafetería, mensajería, archivo, recepción, atendiendo las actividades “antes, durante y después” de la realización de las asambleas ordinarias y extraordinarias de la cooperativa, realización de labores de confianza como efectuar consignaciones en diferentes entidades bancarias y pago de servicios públicos.

Que su horario laboral correspondía a media jornada laboral: 4 horas de lunes a sábado, que iniciaba a las 8:00 a.m. y terminaba a las 12:00 m. con un salario mensual para el año 2009 \$100.000, 2010 \$120.000, 2011 \$130.000, 2012 \$150.000, 2013 \$180.000, 2014 \$200.000, 2015 \$210.000, 2016 \$230.000, 2017 \$250.000, 2018 \$270.000, 2019 \$280.000 y 2020 \$300.000, dineros pagados en efectivo. Y durante su vinculación prestó sus servicios de manera personal, obedeció órdenes de la gerencia, cumplió instrucciones, es decir, estuvo bajo la subordinación de la demandada.

Sostuvo que su contrato fue terminado por causa imputable al empleador, dado que presentó renuncia escrita el día 11 de diciembre de 2020 por la no cancelación de salarios de varios meses, ni prestaciones sociales y menos afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral, configurándose un “despido indirecto” y a la terminación del vínculo laboral tampoco le fue cancelado ningún valor por concepto de liquidación laboral.

3. Contestación de demanda.

La traída a juicio se opuso a todas las pretensiones de la demanda, aceptando lo referente a la jornada laboral y salario mensual pagado a la demandante, negando la terminación unilateral del contrato por causa imputable al empleador, manifestando que no le constan los demás hechos; finalmente propuso excepciones de fondo³.

4. Decisión de primera instancia.

A través de la sentencia que se revisa la Juez, entre otros dispuso:

² Archivo PDF 002Demanda-expediente digital.

³ Cobro de lo no debido, falta de causa en lo pretendido, nominadas e innominadas. PDF 008Contestacion-expediente digital.

“PRIMERO: DECLARAR que entre la señora ILDA CERÓN CHANTRE y la COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTE ANDINO TRANSANDINO existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 15/02/2009 al 31/03/2020. **SEGUNDO: DECLARAR** que la COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTE ANDINO TRANSANDINO adeuda a la demandante el pago de las prestaciones sociales causadas desde el 15 de febrero de 2009 hasta el 31 de marzo de 2020, incluida la diferencia salarial y la compensación por vacaciones; en consecuencia: **TERCERO: CONDENAR** a la COOPERATIVA DE TRANSPORTE ANDINO TRANSANDINO a pagar a la demandante ILDA CERÓN CHANTRE las siguientes sumas de dinero por los conceptos que a continuación se enlistan: Diferencia salarial \$16.762.458, auxilio de transporte \$9.998.985, cesantías \$4.412.898, intereses a las cesantías \$513.396, prima de servicios \$4.412.898, vacaciones compensadas \$2.442.609, sanción por no pago de prestaciones sociales \$15.683.414, sanción no consignación de cesantías \$37.683.475. Los intereses moratorios por el no pago oportuno de la liquidación de prestaciones sociales, se seguirán causando a la máxima tasa legal permitida por la ley hasta que se haga el pago efectivo de la obligación que aquí se impone a la demandada. **CUARTO: Condenar** a TRANSANDINO, a efectuar los aportes en Pensión a favor de la señora ILDA CERON CHANTRE, en el fondo de pensiones escogido por la demandante siendo a cargo del Fondo liquidar el respectivo cálculo actuarial y demás actuaciones administrativas necesarias que permitan obtener en favor de la demandante las cotizaciones en pensión para el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2009 y el 31/03/2020, término que duró la relación laboral, con un Salario Base de Cotización equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente y se condena al pago de los intereses moratorios que liquide el correspondiente Fondo de Pensiones **QUINTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda según lo expuesto en la parte motiva de la sentencia. **SEXTO: CONDENAR en costas** a la parte demandada, a favor de la demandante ILDA CERON CHANTRE...”

Para adoptar tal determinación, argumentó que de la valoración conjunta de la prueba documental y las declaraciones, se logra demostrar la prestación personal del servicio por parte de la demandante como auxiliar de servicios generales en favor de la demandada, conllevando a la aplicación de la presunción del artículo 24 del C.S.T. para concluir que la relación estuvo regida por un contrato de trabajo; mientras la demandada no logró desvirtuar la presunción de subordinación.

En cuanto a los extremos temporales de la relación laboral quedaron probados que inició a laborar en el año 2009 y terminó cuando inició la pandemia de covid 19, a

partir del 16 de marzo de 2020, cuando el gobierno nacional expidió los Decretos de emergencia sanitaria en todo el territorio nacional.

Respecto al despido indirecto manifestó que la demandante no lo probó, pues presentó una carta de renuncia en la que expuso las causas de la misma, que no fueron demostradas. Por lo tanto, la relación laboral terminó porque la trabajadora no volvió a su lugar de trabajo. Tampoco se probó la prestación personal del servicio de la trabajadora entre marzo y diciembre de 2020.

Conforme a ello, dispuso el pago de algunos derechos salariales y previsionales reclamados desde el 15 de febrero de 2009 hasta el 31 de marzo de 2020. Así mismo la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. porque el empleador debía cancelar a la trabajadora la liquidación de sus prestaciones sociales, una vez terminada la relación laboral, y ordenó la sanción establecida en la ley 50 de 1990 porque a la terminación del contrato de trabajo no hizo la consignación de cesantías en el fondo de cesantías elegido; sin que se advierta buena fe, al no haberle consignado las cesantías durante toda la relación laboral.

Reconoció aportes a seguridad social, porque no se probó que la trabajadora estuviera afiliada por cuenta del empleador, no hay lugar al pago retroactivo a los aportes a salud y riesgos laborales, tampoco la dotación porque no demostró los perjuicios causados por tal omisión.

5. Recurso de apelación parte demandada.

Solicita revocar la decisión, al considerar que se le dio mayor valor probatorio a los testimonios de personas que no tienen relación laboral alguna con la demandada y no se valoró la declaración del gerente de la empresa respecto al horario laboral de la demandante que no era de cuatro horas sino de dos, por lo que es desproporcionada la liquidación.

Alega que no fueron determinados claramente los extremos temporales del vínculo laboral que se declara, pues se tuvo en cuenta los testimonios más no la prueba del primer pago que se le hizo a la actora con el recibo de egreso de mayo de 2013 aportado por ella misma; por lo que ese era el extremo inicial de la relación.

No existe mala fe del empleador porque siempre se consideró que no existía un vínculo laboral con la actora, porque a ella se le pagaban las horas semanales o se le acumulaban al mes y por ello, no hizo parte de la nómina de la empresa.

6. Trámite de segunda instancia.

6.1. Alegatos de conclusión.

Los apoderados de las partes previo traslado para alegatos de conclusión, en aplicación del artículo 13 de Ley 2213 de 2022, se pronunciaron así:

6.1.1. Demandante.

Pide se confirme la decisión de primera instancia, al quedar plenamente demostrados los elementos de la relación laboral y sus extremos temporales, la omisión en el pago de prestaciones sociales durante toda la vinculación y de la respectiva liquidación al finalizar el contrato de trabajo.

6.1.2. Demandada.

Solicitó revocar la sentencia dictada, al considerar que las consideraciones del fallo fueron imprecisas incurriendo en errores de hecho y de derecho, dado que no valoró en forma debida las pruebas arrimadas al proceso, en especial los interrogatorios y testimonios.

De otra parte, se aplicó indebidamente la sanción moratoria por el no pago oportuno de las prestaciones sociales contenida en el artículo 65 del C.S..T y no procede la condena a la indemnización por el no pago oportuno del auxilio de las cesantías conforme al artículo 99 de la ley 50 de 1990; pues los servicios prestados por la demandante eran de carácter particular, tal como ella misma lo reconoce.

Alegó que el tiempo realmente laborado no es proporcional al liquidado, pues fueron 2 horas y no 4 como se liquidó.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Consonancia.

El artículo 35 de la Ley 712 de 2001, por medio del cual se adicionó el artículo 66A del CPTSS, regula el principio de consonancia que consiste en que la decisión que resuelve la apelación de autos y sentencias deberá sujetarse a los puntos objeto del recurso de apelación. En consecuencia, la decisión de segunda instancia no podrá tocar puntos que no fueron materia de apelación.

2. Problemas jurídicos.

De acuerdo con el objeto de la apelación, corresponde a la Sala establecer:

- 2.1. ¿Hay lugar a modificar la sentencia de primera instancia, en consideración a los argumentos de la parte pasiva, bajo el entendido que la demandante no demostró el extremo inicial en el que se desarrolló la labor?
- 2.2. ¿Resulta procedente revocar el pago de la sanción contemplada en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990?
- 2.3. ¿Es procedente revocar la condena por la sanción de que trata el artículo 65 del C.S.T.?

3. Respuesta a los interrogantes planteados.

3.1. La respuesta al primer interrogante será parcialmente **positiva**. La tesis de la Sala se orienta a modificar la sentencia apelada, aplicando el precedente jurisprudencial de nuestro órgano de cierre en materia laboral, pues, aunque no se probó que el extremo inicial de la relación laboral fuese el mes de mayo de 2013 alegado por el apoderado judicial de la demandada, tampoco se probó que fuera el 15 de febrero de 2009 como lo declaró la A quo; pero si quedó demostrado el año en que inició el vínculo laboral.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.1.1. Contrato de trabajo y elementos para su configuración:

El artículo 22 del C.S.T. define el contrato de trabajo, a su turno, el artículo 23 *ibidem* señala que el vínculo contractual laboral se caracteriza por la concurrencia de tres elementos de forzosa existencia para su configuración, a saber: **i)** La actividad personal desplegada por el trabajador, entendida como la ejecución, de manera directa de una labor en favor del empleador; **ii)** La continuada subordinación o dependencia, como aquella potestad que tiene el empleador de impartir órdenes, directrices o instrucciones al trabajador en cuanto al tiempo, modo y lugar para la ejecución de la actividad contratada, y el deber correlativo de éste de acatarlas; y **iii)** Un salario como contraprestación económica a la labor realizada.

De tal forma que: *“Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.*

Importa aclarar que la jurisprudencia consolidada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que al darse por demostrada la prestación personal del servicio se presume la existencia de un contrato de trabajo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 24 del C.S.T., lo cual acarrea como

consecuencia que el trabajador se vea relevado de la obligación de acreditar la subordinación jurídica, en virtud de la inversión de la carga de la prueba, tal como lo indicó la Alta Corporación en la sentencia del 5 de agosto de 2009 *Rad. 36549*.⁶

Corresponderá entonces en cada caso examinar si del conjunto de los hechos y de los diferentes medios probatorios que reposan dentro del plenario, se deriva la existencia de un contrato laboral y la aplicación de la presunción legal prevista en el artículo 24 ya referenciado, y si obra prueba con la cual dicha presunción sea desvirtuada.

De igual forma la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el trabajador además asume otras cargas procesales, como probar los extremos temporales, jornada de trabajo, trabajo suplementario (Sala de Descongestión Laboral No. 3 de la Sala de Casación Laboral, CSJ. Sentencia SL3099 del 12 de septiembre de 2018. *Rad. 57933*. MP Jorge Prada Sánchez)⁴

En lo que concierne a la continuada subordinación o dependencia, la Sala de Descongestión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema se pronunció en la sentencia *SL17295 de 11 de octubre de 2017. Radicación 49423, con ponencia del Magistrado Donald José Dix Ponnefz*⁵. Y la recomendación 198 de la OIT señala algunos indicios que determinan la existencia de una relación de trabajo⁶

⁴ "Más sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se establece que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros".

⁵ Corresponde en esta instancia demostrar que efectivamente que (sic) el segundo elemento y el más importante cual es la subordinación o dependencia que tiene un trabajador sobre su empleador se encuentra ampliamente demostrado no solamente en la prueba testimonial sino también en la prueba documental arrimada a la actuación, veamos porque de este hecho demostrado y no reconocido por el juzgador (sic).

Nos dice el diccionario jurídico colombiano que (sic) significa subordinación y a las voces del mismo se menciona así "sujeción a la orden, mandato o dominio de otro."

La denominación subordinación se ha entendido como un poder jurídico permanente que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la posición de reglamentos (sic), en lo relativo en la manera en que este debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos.

Que (sic) igual forma y concluyendo sobre la subordinación o dependencia, no es nada menos o nada más la disponibilidad permanente a que está sometido el trabajador frente a su empleador y este último frente a su trabajador en el direccionamiento, órdenes, instrucciones y demás aspectos relativos a ese poder disciplinario que el empleador impone, para asegurar el cumplimiento de órdenes y funciones por parte del subordinado, también se tiene en cuenta como aquella facultad intrínseca en el contrato mediante la cual se autoriza expresamente el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, imponiendo se repite por parte del empleador a su trabajador ordenamientos internos en la empresa.

⁶ El hecho de que el trabajo se realice según las instrucciones y bajo el control de otra persona,

Que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa.

Que el trabajo es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona

Que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador dentro de un horario determinado o en el lugar indicado aceptado por quien solicita el trabajo

Que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad o requiere la disponibilidad del trabajador.

Que implica el suministro de herramientas, materiales maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo

El hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador y que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingreso del trabajador

Que se reconocen derechos como vacaciones o descanso semanal

Que la parte que solicita el trabajo, paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo

Que no existen riesgos financieros para el trabajador.

3.1.2. Libre convencimiento.⁵

El artículo 61 del CPTSS, confiere al juzgador la posibilidad de formar libremente su convencimiento «[...] inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes», sin someterse a una tarifa legal para la valoración de las pruebas. Sobre este particular la jurisprudencia laboral en providencia CSJ SL, 1° febrero 2011, radicación 38336, señaló: *También se ha entendido que dentro del marco de libertad valorativa que el artículo 61 del ordenamiento adjetivo del trabajo le confiere, el fallador de instancia puede escoger cuáles de los elementos demostrativos incorporados al expediente le ofrecen mayor credibilidad, e incluso puede restarle todo mérito de convicción a otros, sin que ello comporte una decisión discrecional equivocada, ni arbitraria. [...] Dilucidar la Corte cuál de las pruebas aportadas al proceso tendría un mayor grado de convicción para el Tribunal respecto de los hechos litigiosos, desconocería la facultad de apreciar libremente las pruebas y formarse el convencimiento que tienen los falladores de instancia.*

3.1.3. Caso en concreto.

El apelante por pasiva no controvierte la prestación personal del servicio, ni tampoco el elemento subordinación, como tampoco el extremo final de la relación laboral; sino i) el extremo inicial de la relación laboral que debió declararse desde el mes de mayo de 2013 y no desde el 15/02/2009 como se declaró, ii) el horario laboral que considera debió reconocerse en dos horas y no cuatro horas como lo declaró el juzgado, el cual incide directamente en el monto del salario base de liquidación de todas las acreencias y sanciones a las que fue condenado. También discute iii) la declaratoria judicial de mala fe por parte del empleador. Pues el apelante considera que no fueron valoradas adecuadamente las pruebas practicadas y, por tanto, solicita revocar la decisión.

En tal virtud y estando probado que la demandante puso a disposición de la demandada su fuerza de trabajo personal bajo la subordinación de la cooperativa demandada, se pasa a estudiar cada uno de los alegatos, para lo cual, se analizan las pruebas arrimadas al plenario.

De la prueba documental aportada, se observa oficio del 15 de diciembre de 2020 dirigido al gerente de Transandino a través del cual la actora presenta renuncia a su trabajo por las razones ahí consignadas.⁷

⁷ Pág.9 PDF 001Anexos-expediente digital.

Un recibo de transacción en línea del 10 de febrero de 2017 a nombre de la Cooperativa Integral por valor de \$2.000.000⁸

Dos carnets a nombre de la demandante con número de identificación, debajo la frase “servicios generales” y con el logo de Transandino, el otro carnet con la palabra “mensajería”⁹

Comprobantes de egreso No. 6345 de mayo de 2013 por valor de \$275.000,00 pagado a la actora por concepto de servicio de aseo de mayo de 2013. Y No. 8549 de mayo de 2013 por valor de \$295.000,00 pagado a la actora por concepto de servicio de aseo sin fecha.¹⁰

Fotografía de la actora con camiseta estampada con el logo de Transandino¹¹

Certificado de existencia y representación, y estatutos de la demandada.¹²

Certificado de tradición matrícula inmobiliaria No.120-2556 del 6 de abril de 2022 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán.¹³

En desarrollo del proceso se escucharon los interrogatorios de WILLIGTON GUEVARA e ILDA CERON CHANTRE, además de los testimonios de MARTHA LUCIA DULCEY DAZA, FANNY YULIETH ASTAIZA EGAS, EUCARDO VINICIO HURTADO, SANDRA PATRICIA SALAZAR GONZÁLEZ.

De lo declarado, se observa que la testigo FANNY YULIETH ASTAIZA EGAS afirma que trabajó en la empresa demandada en la época en que el señor FREDY BERNAL DIAZ era gerente y su contrato de radio operadora se terminó en el 2009 luego de su licencia de maternidad. Y después regresó a la empresa en el 2010 hasta el 2011 por turnos. Afirma que la actora ingresó aproximadamente en el año **2007** cuando la empresa estaba en el barrio Modelo.

Sin embargo, la testigo SANDRA PATRICIA SALAZAR GONZÁLEZ quien trabaja en la Cooperativa como radio operadora desde hace 16 años, informó que “el aseo lo hacía la esposa de un conductor, de nombre Marlene”. Es decir, que para año **2008** la actora **no** laboraba para la demandada.

Ahora bien, la testigo FANNY YULIETH ASTAIZA EGAS indicó que la sede de Trasandino se trasladó al barrio Camilo Torres entre el año 2007 o 2008 y en la

⁸ Pág.11 PDF 001Anexos-expediente digital.

⁹ Pág.12-13 Ibidem

¹⁰ Págs.14-15 Ibidem

¹¹ Pág.16 Ibidem

¹² Págs.1-66 PDF 009AnexosContestación-expediente digital.

¹³ PDF 014AnexoCertificadoMatrículaTransandino-expediente digital.

nueva sede se ubicó en el segundo piso y el primer piso estaba arrendado a una familia que tenía un local. También afirmó que estuvo en nómina hasta el 2009 que se le terminó su licencia de maternidad y no sabe si la actora estaba en nómina, es decir, que para ese año **2009** la actora ya laboraba para la demandada.

Lo anterior concuerda con lo dicho por el testigo EUCARDO VINICIO HURTADO quien desempeña el cargo de secretario del Consejo de Administración de la demandada desde el año **2009** cuando la sede de Transandino estaba en el barrio Modelo y afirma que **en ese mismo año** se trasladaron al barrio Camilo Torres. Por lo tanto, la afirmación del señor VINICIO de que la actora ingresó hace 11 años, esto es en el 2013 no concuerda con el año en que la Cooperativa cambió de sede (2009), fecha para la cual la actora ya laboraba para la demandada.

Y ambas declaraciones concuerdan con la fecha de compraventa del inmueble ubicado en la calle 5 # 27-48 Piso 2 actual sede de la demandada, según el certificado de existencia y representación expedido por la Cámara de Comercio del Cauca el 17 de agosto de 2021¹⁴. Pues en el certificado de tradición matrícula inmobiliaria No.120-2556 del 6 de abril de 2022 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, se observa la siguiente anotación:

“ANOTACION: Nro 024 Fecha: 29-12-2009 Radicación: 2009-120-6-14838

*Doc: ESCRITURA 2733 DEL 30-11-2009 NOTARIA SEGUNDA DE POPAYAN
VALOR ACTO: \$80,000,000*

ESPECIFICACION: MODO DE ADQUISICION: 0125 COMPRAVENTA

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO (X-Titular de derecho real de dominio-Titular de dominio incompleto)

DE: MUÑOZ TORO DIANA PATRICIA C.C.34.323.616

A: COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTE ANDINO”

Lo anterior, también concuerda con la declaración de la testigo MARTHA LUCIA DULCEY DAZA, quien manifestó que conoce que la actora viene desde que la cooperativa estaba en el barrio Modelo, porque su progenitora tuvo carro dentro de la empresa demandada y era asociada.

En ese entendido, resulta procedente dar aplicación al precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, referente a que, si

¹⁴ Págs.2-9 archivo PDF 009AnexosContestación-expediente digital.

se desconoce con exactitud los extremos temporales, se podrían dar por establecidos en forma aproximada, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período. Por tanto, si se conoce el mes **o el año**, para el extremo inicial se debe tener en cuenta el último día del respectivo mes o año, y para el extremo final, el primer día, según corresponda (SL1181-2018).

En consecuencia, teniendo en cuenta la prueba testimonial antes enunciada y aplicando el precedente jurisprudencial en comento, no se probó que el extremo inicial de la relación laboral fuese el mes de mayo de 2013 alegado por el apoderado judicial de la demandada, pero tampoco se probó que fuera el 15 de febrero de 2009 como lo declaró la A quo, pero como de acuerdo con la prueba testimonial, la actora ya laboraba para la demandada en 2009, deviene procedente acoger en el sub lite como extremo inicial del vínculo laboral el último día del año, esto es, el **31 de diciembre de 2009**; sin que haya necesidad de pronunciarse acerca del extremo final de la misma, dado que no fue objeto de apelación.

Lo anterior conlleva a modificar la liquidación de derechos laborales teniendo en cuenta como extremo inicial el señalado en precedencia, por lo tanto, la demandada adeuda al demandante el pago de las prestaciones sociales causadas desde el 31 de diciembre de 2009 hasta el 31 de marzo de 2020, incluida la diferencia salarial y la compensación por vacaciones. De igual forma, deberá efectuar los aportes en Pensión en el Fondo de Pensiones escogido por la actora, el cual liquidará el respectivo cálculo actuarial para el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2009 y el 31 de marzo de 2020, con un salario base de cotización equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente y correspondiente pago de los intereses moratorios que liquide el Fondo.

Ahora bien, respecto a la cantidad de tiempo laborado por la actora, se tiene que el señor WILLINGTON GUEVARA en su declaración de parte señaló que el acuerdo con la actora era de disponibilidad de 2 horas diarias de lunes a viernes, ella llegaba antes de las 8:00 am y estaba hasta las 10:00 am.

Afirmación que fue controvertida por la actora, quien señala que siempre prestó sus servicios medio tiempo de 8:00 am hasta las 12:00 m y en aquellas ocasiones en que tenía que hacer diligencias fuera de la sede de la empresa pasaba derecho hasta las 2:00 pm o 3:00 pm.

La afirmación de la actora fue reforzada por la testigo MARTHA LUCIA DULCEY DAZA que hace 12 años arrendó el local del primer piso del inmueble propiedad de la demandada y vivió ahí durante 3 años y medio; quien afirmó que escuchaba llegar

a la actora a las 7:00 o 7:30 am y le abrían las operadoras que trabajan ahí. Y que salía a las 12:00 m. pero veía que durante la tarde regresaba.

A su vez, la testigo SANDRA PATRICIA SALAZAR GONZÁLEZ dijo que la demandante iba de lunes a viernes a hacer el aseo de las 3 oficinas y el tinto en la empresa, normalmente llegaba a las 8:00 am y al terminar el aseo se quedaba en la sala de radio y a veces salía a las 10:00 am, 11:00 am o 12:00 m.

Conforme a lo declarado, no le asiste razón a la demandada en que la actora solo laboraba 2 horas diarias, sino media jornada, esto es de 8:00 am. hasta las 12:00 m de lunes a viernes; por lo tanto, se confirmará en este punto la sentencia apelada.

3.2. La respuesta al **segundo** interrogante será **positiva**. La tesis de la Sala se orienta a confirmar la decisión de primer grado. Lo anterior, como quiera que, los argumentos expuestos por la demandada relativos a que consideraba que no existía un vínculo laboral con la actora, porque le pagaban las horas semanales o se le acumulaban al mes y por ello, no hizo parte de la nómina de la empresa, no son valederos para omitir la consignación de sus cesantías e intereses a las cesantías en el respectivo Fondo.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.2.1. Sanción por no consignación de las cesantías.

De conformidad con los numerales 3° y 4° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, es obligación del empleador consignar las cesantías de su trabajador en el fondo escogido por éste, a más tardar el 14 de febrero del año siguiente a su causación, so pena de pagar como sanción por no consignación un día de salario por cada día de retardo.

El numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, regula la sanción por no consignación de la cesantía, esta indemnización moratoria, según lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 11 de julio de 2000, rad. 13467, reiterada en decisión SL365-2023, *“...tiene origen en el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar a favor del trabajador en un fondo autorizado el auxilio de cesantía, luego se trata de una disposición de naturaleza eminentemente sancionadora, como tal, su imposición está condicionada, como ocurre en la hipótesis del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al examen o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del patrono”*.

La Alta Corporación ha reiterado por ejemplo en la sentencia CSJ SL009-2023, que *“... es indispensable la verificación de «[...] otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción».*

De suerte que, la sanción moratoria no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador no consignaba cesantías a un fondo.

3.2.2. Caso concreto.

En el presente asunto, el empleador no demostró la consignación de las cesantías que le correspondían a su trabajadora en el correspondiente fondo y la excusa de que no lo hizo porque consideró que no existía un vínculo laboral con la actora, en razón a que le pagaban las horas semanales o acumuladas en un solo pago al mes y por ello no hacía parte de la nómina de la empresa; no configuran circunstancias atendibles para no efectuar dicho pago.

Por tal motivo, se confirmará la sentencia apelada.

3.3. La respuesta al **tercer** problema jurídico es **positiva**. Procede la condena por la sanción por no pago de prestaciones sociales establecida en el artículo 65 del C.S.T. sin que el presunto convencimiento de la demandada de la no existencia de un vínculo laboral con la actora, fundado en el solo hecho de la forma de remuneración a la trabajadora (diario, semanal o mensual); constituya un argumento válido que refleje una fuerza mayor que le impidiera cumplir con las obligaciones laborales frente a la demandante. Tampoco se demostraron razones atendibles que justifiquen la falta de pago oportuno de sus deberes patronales.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.3.1. Sanción por no pago de prestaciones establecida en el artículo 65 del C.S.T.

El artículo 65 del C.S.T., modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, prevé la sanción que opera cuando el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas a la terminación del contrato de trabajo.

Frente a dicho concepto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en providencia SL3616 del 9 de septiembre de 2021, radicación No. 84226, recalcó que, la indemnización moratoria no opera de manera automática, sino que

en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta y lo ubiquen en el terreno de la buena fe. De tal manera, es deber del juez examinar las pruebas en aras de verificar si se presentaron motivos que verdaderamente resulten suficientes para exculpar la falta de pago. Asimismo, se insistió en que, el eximente de responsabilidad, en estos casos, opera siempre que los fundamentos que aduce el empleador moroso, resulten serios y atendibles, pues no cualquier excusa sirve para absolverlo de esta condena.

Finalmente, conviene recalcar que, la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación de creer estar actuando conforme a derecho, pues, en todo caso, es indispensable la verificación de: *“otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción”* (CSJ SL9641-2014).

3.3.2 Caso en concreto.

La recurrente por pasiva alude que, no existe mala fe del empleador porque siempre se consideró que no existía un vínculo laboral con la actora, ya que a ella se le pagaban las horas semanales o se le acumulaban al mes y por ello, no hizo parte de la nómina de la empresa.

De las pruebas allegadas al plenario no aparece pago alguno por concepto de prestaciones sociales a la finalización del vínculo laboral que unió a las partes en litigio, sin que, de la prueba testimonial e interrogatorios recaudados, sea posible extraer que, al finalizar el vínculo laboral, el demandado haya cumplido con su obligación de pago respecto de las prestaciones debidas o que para aquellas datas hubiesen existido razones de fuerza mayor que impidieran el pago respectivo.

En consecuencia, colige la Sala de manera indefectible, que en el *sub lite* no se constata que la conducta desplegada por el empleador al sustraerse de realizar el pago de las prestaciones sociales al finiquito de los contratos laborales, se ciñera a razones serias y atendibles que justifiquen su omisión y lo ubiquen en el terreno de la buena fe. Tampoco se entrevén circunstancias de fuerza mayor para ser exonerado de la sanción reclamada.

Colofón de lo expuesto, encuentra la Sala que el argumento de la parte pasiva según el cual, consideró que no existía un vínculo laboral con la actora, porque a ella se le pagaban las horas semanales o se le acumulaban al mes y por ello, no hizo parte

de la nómina de la empresa; no es suficiente para exonerarlo de la sanción consagrada en el artículo 65 del C.S.T., no se constituye como un argumento válido que refleje una fuerza mayor que le impidiera cumplir con las obligaciones laborales frente a su extrabajadora. Tampoco se demostraron con suficiencia razones atendibles que justifiquen la falta de pago oportuno. Por consiguiente, deviene procedente condenar al demandado al reconocimiento y pago de la referida sanción, pues como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como parte débil de la relación laboral y por la necesidad de obtener una fuente de ingresos para su subsistencia y la de su familia, muchas veces, el trabajador se ve obligado a aceptar condiciones alejadas de las que en estricto rigor rigen el mundo del trabajo. Desde luego, ello no altera la verdadera naturaleza del vínculo, ni deslegitima la reclamación de sus derechos en sede judicial (CSJ SL8652-2016, CSJ SL15498-2017 y CSJ SL4344-2020).

Así las cosas, habrá de confirmarse la sentencia apelada, en este aspecto.

En tal virtud, evacuados los puntos materia de apelación, se modificará la sentencia recurrida.

4. Costas.

No se impondrá condena en costas de segunda instancia dada la prosperidad parcial del recurso de apelación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR los numerales primero a cuarto de la sentencia proferida el 22 de marzo de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán, dentro del presente asunto, los cuales quedarán así:

PRIMERO: DECLARAR que entre la señora ILDA CERÓN CHANTRE y la COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTE ANDINO TRANSANDINO existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 31 de diciembre de 2009 y el 31 de marzo de 2020.

SEGUNDO: DECLARAR que la COOPERATIVA INTEGRAL DE TRANSPORTE ANDINO TRANSANDINO adeuda a la demandante el pago de las prestaciones sociales causadas desde el 31 de diciembre de 2009 hasta el 31 de marzo de 2020, incluida la diferencia salarial y la compensación por vacaciones; en consecuencia:

TERCERO: CONDENAR a la COOPERATIVA DE TRANSPORTE ANDINO TRANSANDINO a pagar a la demandante ILDA CERÓN CHANTRE las siguientes sumas de dinero por concepto que a continuación se enlistan:

DIFERENCIA SALARIAL	\$ 15.203.733
AUXILIO DE TRANSPORTE	\$ 9.376.335
CESANTIAS	\$ 4.143.617
INTERESES A LAS CESANTIAS	\$ 484.942
PRIMA DE SERVICIOS	\$ 4.143.617
VACACIONES	\$ 2.249.980
INDEMNIZACION MORATORIA	\$ 20.204.099
SANCIÓN NO CONSIGNACIÓN DE CESANTIAS	\$ 37.683.475
TOTAL	\$ 93.489.797

Los intereses moratorios por el no pago oportuno de la liquidación de prestaciones sociales, se seguirán causando a la máxima tasa legal permitida por la ley hasta que se haga el pago efectivo de la obligación que aquí se impone a la demandada.

CUARTO: CONDENAR a TRANSANDINO, a efectuar los aportes en Pensión a favor de la señora ILDA CERON CHANTRE, en el fondo de pensiones escogido por la citada siendo a cargo del Fondo liquidar el respectivo cálculo actuarial y demás actuaciones administrativas necesarias que permitan obtener en favor de la demandante las cotizaciones en pensión para el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2009 y el 31 de marzo de 2020, término que duró la relación laboral, con un Salario Base de Cotización equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente y se condena al pago de los intereses moratorios que liquide el correspondiente Fondo de Pensiones.

QUINTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

SEXTO: SIN COSTAS de segunda instancia, al prosperar parcialmente el recurso de alzada.

SEPTIMO: INCORPORAR al expediente la liquidación efectuada por el Profesional Universitario Grado 12, para que haga parte integrante de la presente decisión.

OCTAVO: NOTIFICAR esta decisión por estados electrónicos, conforme con lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inclusión de esta providencia. Asimismo, por edicto, el que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


*Firma válida
providencia judicial*
**CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA PONENTE**


*Firma válida
providencia judicial*
**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL**


*Firma válida
providencia judicial*
**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL**