

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
- SALA LABORAL -

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.

Popayán, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, le corresponde a la Sala entrar a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y por la parte demandada Prosegur S.A. contra la sentencia de fecha 27 de Abril de 2022 proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Popayán ©, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, adelantado por el señor **ARLEM ARROYO MARTINEZ** contra **LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A Y EMPOSER SAS (VINCULADO)**. Asunto radicado bajo la partida No. 19-001-31-05-002-2019-00037-01.

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES

1.1. Como antecedentes fácticos y procesales relevantes, se tienen los contenidos en la demanda obrante dentro del expediente digital, a partir de la cual la parte demandante pretende: 1. que se declare que entre él y Prosegur existió un contrato de trabajo desde el 25 de septiembre de 2007 hasta el 15 de febrero de 2017, 2. que se

declare que le es aplicable la convención colectiva celebrada entre el sindicato Sintravalores y Prosegur SA, 3. que se declare que entre la parte demandante y Prosegur existía un contrato de trabajo a término indefinido y se declare ineficaz la cláusula contractual que estipulaba el término del contrato para ser reemplazado por contrato de término indefinido, 4. Que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de los emolumentos de la convención colectiva de trabajo, desde el inicio de la relación laboral hasta el día del despido, 5. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante los emolumentos salariales y prestacionales que se originan en la convención colectiva de trabajo, tales como: primas semestrales de junio y diciembre desde el 25 de septiembre de 2007 hasta el 15 de febrero de 2017, establecidas en el art. 26 de la Convención Colectiva, 6. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante las primas de vacaciones, desde el 25 de septiembre de 2007 hasta el 15 de febrero de 2017, establecidas en el art. 27 de la Convención Colectiva, 7. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante la reliquidación de cesantías, teniendo en cuenta los emolumentos salariales establecidos en la convención que no le fueron pagados, 8. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante la indemnización del art. 64 del CST, 9. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante la indemnización extralegal del art. 7 de la Convención, 10. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante la indemnización del art. 65 del CST, 11. Que de oponerse Prosegur y resultar condenada, debe pagar las costas del proceso y 12. Que se declare para el demandante por la facultad extra y ultra petita, todos aquellos beneficios que se no se hayan pedido y se establezca su certeza dentro del proceso (expediente digital primera instancia, archivo "04 Demanda").

1.2. Notificada del auto admisorio de la demanda, PROSEGUR SA, al ejercer su **DERECHO DE CONTRADICCIÓN**, con la contestación de la demanda, manifestó no ser ciertos algunos hechos y aceptó otros. Se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepción previa cosa juzgada por suscripción de acuerdo de transacción y como excepciones de mérito: Inaplicabilidad de la convención colectiva suscrita entre Prosegur de Colombia SA y el Sindicato SINTRAVALORES, Inexistencia de Sindicato mayoritario en PROSEGUR DE COLOMBIA SA, Buena fe de la Sociedad Demandada, Prescripción y Compensación.

1.3. Por su parte, teniendo en cuenta que en el auto admisorio de la demanda se dispuso la vinculación de EMPOSER LTDA., hoy EMPOSER SAS, notificada ésta de dicho auto al ejercer su **DERECHO DE CONTRADICCIÓN**, con la contestación de la demanda, manifestó no ser ciertos algunos hechos y no constarle otros. Se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepción previa transacción y como excepciones de mérito: Compensación, Buena fe y Prescripción.

1.4. Una vez surtidas las audiencias de trámite correspondientes a la primera instancia, y teniendo en cuenta que en audiencia del art. 77 del CPTSS de fecha 3 de febrero de 2022 se declaró probada la excepción de cosa juzgada respecto de las pretensiones 1, 2, 3, 8, 9, así como de la condición de beneficiario de las convenciones colectivas suscritas con Sintravalores el 7 de diciembre de 2007 y el 20 de octubre de 2015 y respecto de la cosa juzgada por efecto del acuerdo transaccional suscrito con las accionadas; temas resueltos en la sentencia del 27 de agosto de 2000 y confirmada por el Tribunal el 27 de marzo de 2001, bajo el radicado

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

19001310500220170033900, se fijó el litigio respecto de las pretensiones 4, 5, 6, 7, 10, 11 y 12 (4. Que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de los emolumentos de la convención colectiva de trabajo, desde el inicio de la relación laboral hasta el día del despido, 5. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante los emolumentos salariales y prestacionales que se originan en la convención colectiva de trabajo, tales como: primas semestrales de junio y diciembre desde el 25 de septiembre de 2007 hasta el 15 de febrero de 2017, establecidas en el art. 26 de la Convención Colectiva, 6. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante las primas de vacaciones, desde el 25 de septiembre de 2007 hasta el 15 de febrero de 2017, establecidas en el art. 27 de la Convención Colectiva, 7. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante la reliquidación de cesantías, teniendo en cuenta los emolumentos salariales establecidos en la convención que no le fueron pagados, 10. Que se condene a Prosegur a pagar al demandante la indemnización del art. 65 del CST, 11. Que de oponerse Prosegur y resultar condenada, debe pagar las costas del proceso y 12. Que se declare para el demandante por la facultad extra y ultra petita, todos aquellos beneficios que se no se hayan pedido y se establezca su certeza dentro del proceso). El A quo, en audiencia pública llevada a cabo el 27 de abril de 2022, procedió a dictar sentencia en la cual resolvió: (i) Declarar la Prescripción de aquellos derechos laborales exigibles con anterioridad al 14 de febrero de 2016, conforme lo dispuesto en el art. 488 del CST, salvo lo atinente al auxilio de cesantías. (ii) Condenar a Prosegur SA al reconocimiento y pago de los derechos laborales insolutos por: saldo de cesantías \$2'435.860, intereses a las cesantías \$69.714, prima extralegal de junio y diciembre, \$3'472.614 y primas vacaciones \$414,301, para un total de \$6'392.489. (iii) Las sumas objeto de condena deberán indexarse. (iv) Negar las pretensiones de la demanda frente a la Sociedad EMPOSER SAS. (v) Condenar en costas a la parte demandada Prosegur y (vi) Negar las demás pretensiones de la demanda.

Como fundamento de la decisión señala el A quo que con ocasión de la sentencia con efectos de cosa juzgada de fecha 27 de agosto de 2020 proferida por el despacho judicial y confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial en sentencia del 17 de marzo de 2021, hay lugar al reconocimiento de los derechos de orden convencional contenidos en los arts. 26 y 27, así como a la reliquidación del auxilio de cesantías con inclusión de factores por efecto de lo dispuesto en el art. 29 convencional, sin que para el caso proceda la sanción contenida en el art. 65 CST. Aclara que se configura la prescripción de todos aquellos derechos laborales exigibles con anterioridad al 14 de febrero de 2016 a excepción del saldo insoluto del auxilio de cesantías cuya exigibilidad lo es a partir del 15 de febrero de 2017 fecha en que finaliza el vínculo laboral.

Reitera que al declarar la excepción de cosa juzgada y teniendo en cuenta que en sentencia judicial, se declaró la existencia de una única relación laboral regida por un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor ARLEM ARROYO MARTINEZ y la sociedad PROSEGUR DE COLOMBIA S.A, con extremos entre el 25 de septiembre de 2007 y el 15 de febrero de 2017, y declarado que al accionante le son aplicables las convenciones colectivas suscritas con la organización sindical SINTRAVALORES el 07 de diciembre de 2007 y 20 de octubre de 2015, respectivamente, en atención a lo dispuesto en la cláusula tercera convencional, resulta claro entonces que el accionante tiene derecho a la aplicación de los arts. 26 que hace referencia a la prima extralegal de junio y diciembre que se liquida sobre el salario básico y 27 que hace referencia a la prima de vacaciones que para el primer año de vigencia de la convención colectiva suscrita en 2007 se estableció en la suma de \$176.000, reajustada con el IPC causado a diciembre del año anterior. Indica que

el valor de esta misma prima para el año 2015 se estableció en la suma de \$250.000 reajustado de la misma manera, teniendo estas normas convencionales similar redacción en ambas convenciones colectivas.

Resalta que por la misma razón al accionante le asiste derecho a la reliquidación del auxilio de cesantías con inclusión de la prima extralegal de junio y diciembre, así como de la prima de vacaciones, según se desprende del art. 29 en ambas convenciones, la que señala que para el reconocimiento y liquidación de prestaciones sociales parciales o totales, se tendrá en cuenta esos dos factores, además de otros, a excepción de las dotaciones y otros auxilios no enunciados en la norma.

Anota que la convención colectiva suscrita el 12 de diciembre de 2007, entre la sociedad PROSEGUR DE COLOMBIA S.A y la organización sindical SINTRAVALORES fue aportada con constancia de su depósito el 13 de diciembre de esa misma anualidad ante el entonces Ministerio de la Protección Social (fs, 34-68). Igualmente se aportó la convención colectiva suscrita entre las mismas partes el 20 de octubre de 2015, que sustituyó la anterior, con nota de su depósito el día 21 de esa misma calenda (fs, 69-113), por lo que las convenciones aportadas cumplen entonces lo dispuesto en el art. 469 CST.

Establece que para la liquidación de las primas extralegales se tendrá como salario el básico, pues así lo dispone el art. 26 convencional y para establecer el salario básico de los años 2007 a 2009 se aplicará lo dispuesto en el art. 22 convencional reajustado conforme lo dispuesto en el art. 23 y a partir de 2010 y hasta 2017 se tendrá en cuenta el salario básico contenido en los distintos

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

desprendibles de nómina aportados por las accionadas a partir de 2010 y que en consecuencia, para la liquidación de esta prima se tendrá en cuenta los siguientes salarios básicos:

2007	\$534.000
2008	\$566.040
2009	\$609,455
2010	\$ 886.000
2011	\$823.500
2012	\$855.000
2013	\$974.000
2014	\$998.000
2015	\$1.040.000
2016	\$1.110.000
2017	\$737.717

Advierte que estas primas extralegales fueron canceladas parcialmente por PROSEGUR DE COLOMBIA S.A para el año 2016 en la suma de \$323.167,00 y 2017 \$161.759,00 valores que serán tenidos en cuenta como un pago parcial en aplicación de lo dispuesto en el art. 282 CGP y similar situación acontece con la prima convencional de vacaciones ya que en el 2017 se evidencia un pago de \$117.917,00. Establece que ha operado la prescripción de aquellos derechos laborales exigibles con anterioridad al 14 de febrero de 2016 conforme lo dispuesto en el art. 488 CST como quiera que la demanda fue interpuesta el 14 de febrero de 2019, salvo lo atiente al saldo insoluto del auxilio de cesantías ya que su exigibilidad lo es a partir del 15 de febrero de 2017 y cómo sobre el saldo insoluto de cesantías, el demandante en el interrogatorio de parte aceptó que siempre le fue reconocido el pago de prestaciones sociales, incluido el auxilio de cesantías, se reconocerá el pago del promedio mensual por concepto de prima de servicios y prima de vacaciones, pues se trata de factores que se reconocen en forma semestral y anual, de que ahí que fuera

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

necesario establecer su promedio a fin de dilucidar el valor de lo dejado de pagar por concepto de auxilio de cesantías. Señala que en cuanto a la prima de vacaciones, se reconocerá a partir del periodo comprendido entre el 15/09/2014 y 15/09/2015, cuya exigibilidad, ligado al de vacaciones, lo es partir del año siguiente a su causación, por lo que se adeuda al accionante, los siguientes valores descontado el respectivo pago parcial efectuado por los conceptos laborales ya enunciados:

Saldo cesantías		\$2.435.860
Intereses Cesantías		\$ 69.714
Prima extralegal junio y diciembre		\$3.472.614
Prima de vacaciones		\$ 414.301
TOTAL LIQUIDACIÓN		\$6.392.489

Recuerda que en cuanto a la sanción moratoria de que trata el art. 65 CST, para su imposición, es menester analizar en cada caso el actuar del empleador moroso ya que ésta sanción no opera de manera automática, siendo inaplicable si se encuentra una razón seria y razonable que permita exonerarlo de tal sanción y en el presente caso y de acuerdo con lo manifestado por el mismo demandante en el interrogatorio de parte y del contenido de la prueba documental, se evidencia que las sociedades accionadas en vigencia del vínculo laboral siempre cancelaron al señor ARLEM ARROYO MARTINEZ salarios, prestaciones sociales, trabajo extra, dominicales y festivos, así como aportes a la seguridad social, donde el pago de los derechos laborales de orden convencional que se reconocen en la sentencia se deriva de la declaratoria de la existencia de una única relación laboral con la empresa PROSEGUR DE COLOMBIA S.A, que de acuerdo a las pruebas aportadas, actuó bajo el convencimiento de que la relación

laboral del actor lo fue con la sociedad EMPOSER SAS hasta septiembre de 2016 y esta instancia no evidencia un ánimo de desconocer los derechos prestacionales y salariales del accionante, por el contrario se evidencia su pago y por el hecho de que por vía de un proceso ordinario laboral se haya declarado la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo con PROSEGUR DE COLOMBIA S.A a partir del 25 de septiembre de 2007 y hasta el 15 de febrero de 2017 no es motivo suficiente para generar de inmediato esta sanción, lo cual no obsta para que las sumas objeto de condena puedan ser indexadas entre la fecha en que se hizo exigible cada derecho laboral reconocido y la fecha de su efectivo pago. Niega las pretensiones de la demanda frente a la sociedad EMPOSER SAS.

1.5. Inconformes con esta decisión, el apoderado judicial de la parte demandante y la apoderada judicial de la parte demandada Prosegur SA formulan **RECURSO DE APELACION**, de la siguiente forma:

1.5.1. De la apelación de la parte demandante:

El apoderado judicial de la parte demandante propone recurso de apelación manifestando en síntesis que apela de manera parcial la sentencia, en los puntos cuarto y sexto del resuelve de la sentencia; el cuarto en tanto niega las pretensiones frente a EMPOSER ya que no fue demandado ni se tenían pretensiones contra ella y por lo tanto resultaba innecesario este punto del resuelve y el punto sexto, en tanto deniega la sanción moratoria, cuando fue con PROSEGUIR con el que se declaró la cosa juzgada como empleador, después de haberse declarado que se intentó de manera parcial o deficiente cumplir con la convención colectiva de trabajo, trayendo una sentencia

de la Sala Laboral que establece situaciones medianamente cercanas, pero lejanas de la realidad y que no es apropiada para definir la situación.

Señala que no puede perderse de vista la razón de ser de la sanción moratoria, siendo contra el trabajador, no contra el empleador, que opera la prescripción, cuando un empleador durante 12 o 15 años viola todos los derechos convencionales del trabajador, y le toca demandar y desgastarse para que al final cómo tiene que demostrar la mala fe para la sanción moratoria, le pague tres cositas, y resulta premiado con la sentencia, siendo que lo que hace que el empleador le cumpla al trabajador es la posibilidad de que tenga la certeza de que va a ser sancionado económicamente porque ha incumplido el contrato de trabajo y por eso la sanción moratoria tiene no sola esa función, sino también la de descongestionar la justicia, teniendo los trabajadores en Colombia solamente a los jueces laborales que tiene un papel superior frente a otros, siendo el salario la defensa de la dignidad, que no se puede permitir se le toque al trabajador en lo más mínimo, y el empleador en un contrato de trabajo debe ser obligado de manera celosa y rigurosa a respetar al menos el salario, ya que no respeta los horarios de trabajo, los riesgos, y es hecho notorio en Colombia que los empleadores tienen muy poco respeto por los derechos de los trabajadores y si son sindicalizados peor, teniendo la sanción moratoria no solamente, un carácter resarcitorio, sino un carácter de igualación social que no puede ser desconocido.

Indica que las razones para negar la sanción moratoria fueron muy pocas, cuando el empleador incumplió antes de que el actor entrara a trabajar a PROSEGUR en tanto se tenía suscrita una convención colectiva que le aplicaba a todos los trabajadores no

desde que el juzgado reconoció la obligación de pagar la convención colectiva con la sentencia, sino desde el instante en que entra a trabajar se le tiene que pagar la convención, y la sentencia lo reconoce y le dice desde cuando tenía que pagarla, y por eso lo condena, siendo ese comportamiento e incumplimiento injustificado de mala fe del empleador frente a la obligación contractual de respetar la convención, lo que debió generar la imposición de la sanción moratoria al establecer que a la terminación del contrato de trabajo le debía salarios y prestaciones como las ordenadas, y el contrato de trabajo fue incumplido por parte de PROSEGUIR de manera injustificada, y con mala fe, que para no pagarle la convención hizo creer que EMPOSER era el empleador, colocando el mismo abogado, coincidiendo las direcciones de EMPOSER con las de PROSEGUR, y los correos, tanta similitud entre ellos, tanto afán de esquilmar, de saquearle el salario al trabajador que no solamente lo hacen al trabajador, sino que lo hacen ante los jueces, y en los alegatos de conclusión de PROSEGUR solicita que se aplique la convención en el capítulo especial, es decir, ni siquiera reconoce la sentencia, comportamiento renuente a aceptar lo cual también es de mala fe, desconociendo resolución judicial, y teniendo interés de seguir desconociendo el derecho al trabajador con un incumplimiento permanente durante toda la relación, ya que no fue una sola vez, sino que el único fin es no pagarle al trabajador los salarios y prestaciones, y por esta razón, se estableció la sanción moratoria, para que esos empleadores entiendan que su cumplimiento al menos con el salario debe ser riguroso y respetuoso y el despacho equivoca las razones para establecer que PROSEGUR no tuvo un comportamiento reprochable que lo haga merecedor de la sanción moratoria, cuando muy por el contrario sí lo tiene y por ello en esa parte de la sentencia debe ser revocada.

1.5.2. De la apelación de la parte demandada Prosegur de Colombia SA:

La apoderada judicial de la parte demandada Prosegur SA propone recurso de apelación solicitando que se revoque el numeral segundo de la sentencia, dado que si bien se declaró la cosa juzgada, se debe tener en cuenta que se declaró frente a la existencia de un contrato de trabajo, no frente a la forma en que se le debería aplicar la convención colectiva al trabajador, teniendo la convención colectiva total validez dentro del proceso, lo cual fue acordado entre los trabajadores sindicalizados, o entre la organización sindical y PROSEGUR y era la forma en que se debería aplicar la convención colectiva, atendiendo las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que la persona ingresaba a trabajar a PROSEGUR, la fecha en la que ingresaba a trabajar o si era por decisión judicial, contrario a lo que indica el despacho y el apoderado de la parte actora, sin que se pueda negar que la existencia del contrato realidad se declaró vía judicial, y no es cierto que el trabajador haya entrado a la compañía desde el 2007, lo cual es una decisión judicial que si bien tiene efectos de cosa juzgada, no es cierto que se haya establecido la forma en la que se debe aplicar la convención colectiva, y la convención colectiva que rige o que regía para el momento en la que el trabajador Arlem salió de la compañía, era la convención 2015-2019, la cual no tiene ninguna decisión judicial o administrativa que le reste validez a la misma o que le reste validez al capítulo especial que fue aceptado o aprobado por la organización sindical, por ende debería aplicarse lo establecido en el artículo 70 de la convención colectiva, y lo aplicado en el capítulo especial de la convención colectiva, atendido a que fue una decisión judicial la que dispuso que el señor Arlem era trabajador de PROSEGUR, situación que no puede pasarse por alto, dado que la

convención colectiva debió estudiarse de forma integral, no de la forma en la que pretende la parte actora y solo por algunos de los artículos de la convención colectiva.

Insiste en que se debe revocar lo establecido en el numeral segundo de la sentencia, es decir la condena al pago de unas sumas como beneficios extra legales y una reliquidación de cesantías, sin estar conforme a la forma en que estas fueron calculadas atendiendo a lo establecido en el artículo 70 de la convención colectiva, en tanto debió tenerse en cuenta las circunstancias en las que se declaró el contrato de trabajo con el actor y de esta manera calcularse esos valores, en caso de que se considerara que se le adeudaban sumas de dinero al actor.

Aduce que tampoco está de acuerdo con la forma en que fueron calculadas estas sumas de dinero, pues se está teniendo en cuenta las vacaciones desde el 2014 cuando los valores se encuentran prescritos y los auxilios de vacaciones se están teniendo en cuenta de forma errada. Solicita se revoquen las condenas impuestas contra PROSEGUR y se de aplicación al artículo 70 de la convención colectiva 2015 y 2019.

1.6. Alegatos de conclusión: En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación, cuando haya lugar a resolverlo por haber sido interpuesto.

1.6.1. El apoderado de la demandante y de la parte vinculada Emposer SAS, no presentaron alegatos de conclusión, según nota secretarial que antecede.

1.6.2. La apoderada de la parte demandada Prosegur SA presentó alegatos de conclusión manifestando en síntesis que con las pruebas recaudadas, se puede corroborar que el demandante fue trabajador de la Empresa EMPOSER LTDA., y desempeñó el cargo de ESCOLTA, siendo necesario realizar una valoración concreta de las pruebas arrojadas al expediente a fin de establecer si la actividad desarrollada por el demandante era dirigida por PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., era propia o del giro normal de PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. y si PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., ejerció poder subordinante respecto del demandante, cuando su labor exclusiva es el transporte de valores, actividad que desarrolla a través de los Tripulantes, Furgoneros y Conductores, empleados que integran las rutas de los vehículos blindados, que se desplazan desde la Empresa hacia los diferentes clientes para realizar la actividad de recolección y entrega de valores.

Indica que una de las actividades de EMPOSER LTDA., corresponden a los servicios de vigilancia y seguridad privada servicio que no presta PROSEGUR y sobre el cual no tiene habilitación por la SUPERINTENDENCIA DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD PRIVADA, situación que conllevó a que entre dichas sociedades se suscribiera un acuerdo comercial para que la primera de las nombradas realice por conducto propio tales funciones, donde el demandante jamás participó en la entrega o recolección de dineros en favor de PROSEGUR DE COLOMBIA.

Sostiene que la cláusula 3 de la convención colectiva y el texto convencional en sí no puede aplicarse bajo la óptica expuesta por el despacho por las siguientes razones: 1. En PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., han coexistido tanto la convención como el pacto

colectivo, por lo que es voluntad del trabajador definir el marco normativo que desea le sea aplicable. 2. La convención colectiva primigenia fue suscrita bajo condiciones diferentes a las que regían en el año 2008 cuando se suscribió la convención de la que ahora solicita la aplicación el demandante, siendo importante destacar que Sintravalores se mantuvo como un sindicato mayoritario hasta el año 2009 razón por la cual el texto convencional se redactó refiriendo su aplicación extensiva a los trabajadores no sindicalizados, pues esa era la realidad de la Compañía. No obstante, el texto dejó de tener la cobertura inicialmente prevista por un hecho sobreviniente, cual fuera la disminución de personal sindicalizado debido a factores como la falta de acuerdo entre las partes en la suscripción de una nueva convención, el negligente proceder de la organización sindical en desentrabar el conflicto mediante la solicitud de conformación de tribunal de arbitramento, tal y como ha quedado demostrado en diferentes instancias judiciales, la desafiliación de trabajadores al sindicato entre otros aspectos. 3. La aparición de sindicatos de industria y de base al interior de PROSEGUR como lo son Sintransvalseg, Sintraprosegur, etc. 4. Las cláusulas reseñadas solo son aplicables para quienes ostentan la condición de trabajadores de la empresa. 5. El demandante, en gracia de discusión tampoco acredita haber realizado el pago de los aportes por cuota sindical, pues si se partiera del hecho de que, la convención le fuera aplicable por extensión o por cláusulas envolventes, no lo exime de la responsabilidad de realizar el aporte, mismo que brilla por su ausencia en el entramado probatorio.

Indica que extender la convención colectiva bajo los términos definidos perseguidos en la demanda conlleva el desconocimiento del ejercicio negativo al derecho de asociación y de otro lado la posibilidad

de que el trabajador decida el marco regulatorio que desea le sea aplicable cuando coexisten diferentes marcos y diversas organizaciones sindicales y si ello es así, lo lógico es determinar -a través de la afiliación-, que el demandante en todo caso cumplió con el deber de acreditar su condición de afiliado al sindicato Sintravalores para señalar si el beneficio le sería aplicable o no, y para el caso puntual el demandante ni siquiera es afiliado al sindicato sintravalores.

Concluye que teniendo en claro que los servicios de EMPOSER y SEGURIDAD COSMOS LTDA son independientes, mal podría decirse que la convención de sintravalores le es aplicable a las empresas contratistas de PROSEGUR DE COLOMBIA S.A., pues es evidente que no se cumplen los requisitos previstos en los artículos 3 y 5 de la convención colectiva endilgada y resulta claro que de ninguna manera la Convención suscrita entre PROSEGUR y SINTRAVALORES es aplicable al actor, pues el mismo no era trabajador de Prosegur y dicho acuerdo no es extensivo a terceros.

Informa que si en gracia de discusión se considera que en efecto al actor le es aplicable la CCT, se debe tener en cuenta que ésta establece la forma en la que se debe aplicar, cuando el demandante no fue trabajador de Prosegur y tampoco se demuestra afiliación a la organización sindical y esta no está catalogada como una organización sindical de base y de empresa ni es un sindicato mayoritario.

Además la parte actora no logró probar la supuesta mala fe de Prosegur y operó la prescripción. Solicita que en caso de condena, autorizar la compensación, respecto de cualquier suma pagada al demandante, no siendo la intención de Sintravalores y Prosegur en la

suscripción de la convención colectiva 2008-2009, implementar las “cláusulas de envoltura”, entre otros aspectos.

Con fundamento en lo anterior, esta **SALA DE DECISION**, pasa a resolver el asunto en comento, teniendo en cuenta las siguientes,

2. CONSIDERACIONES:

2.1. COMPETENCIA: En virtud de lo consagrado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, es esta Sala de Tribunal competente para conocer de las alzas propuestas por las partes demandante y demandada Prosegur de Colombia S.A, en contra de la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada.

Igualmente, es importante precisar que de conformidad con lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, el recurso de apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito las alzas ya mencionadas.

2.2. PRINCIPIO DE CONSONANCIA: Para resolver la apelación debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 66 A del C.P.T.– adicionado por el art. 35 Ley 712 de 2001–, en virtud del cual, “La sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las

materias objeto del recurso de apelación”, por lo que esta Sala centrará su atención en resolver los puntos relativos a los recursos, los cuales hacen énfasis en lo anteriormente sintetizado.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO: Para resolver las alzas, la Sala centrará su atención en determinar:

2.3.1. Resultaba innecesario el ordinal cuarto de la parte resolutive de la sentencia que niega las pretensiones frente a EMPOSER en tanto no fue demandada ni se tenían pretensiones contra ella, como lo aduce la parte demandante?

2.3.2. Resultaba viable condenar a la parte demandada Prosegur al pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST solicitada en la demanda y cómo lo reclama la parte demandante?

2.3.3. Había lugar a condenar a la parte demandada Prosegur al reconocimiento y pago de los derechos laborales insolutos por saldo de cesantías, intereses a las cesantías, prima extralegal de junio y diciembre y primas vacaciones, o por el contrario había lugar a aplicar el art. 70 de la convención colectiva 2015-2019 en el capítulo especial?

2.3.4. Estuvieron bien calculadas las primas de vacaciones o por el contrario se encuentran prescritas, cómo lo reclama la parte demandada?

TESIS DE LA SALA: Será la de confirmar la decisión de primer grado en todas sus partes, como quiera que existe pronunciamiento

judicial anterior en firme que dio lugar a declarar probada la excepción previa de cosa juzgada respecto de algunas pretensiones de la demanda, entre ellas, la declaración de contrato exclusivamente entre el demandante y Prosegur de Colombia SA, así como de la condición de beneficiario de las convenciones colectivas 2007-2015, resultando otras de las pretensiones reclamadas consecuenciales de tales declaraciones, sin que estime la Sala procedente acceder a la indemnización del art. 65 del CST, en tanto no se evidencia mala fe en el actuar de la demandada Prosegur a la terminación del contrato de trabajo, habiendo quedado a salvo del fenómeno prescriptivo la primas de vacaciones reconocidas en la sentencia de primer grado.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Para desatar el primer interrogante planteado, baste decir que teniendo en cuenta que en el auto admisorio de la demanda el juzgado de primer grado de conformidad con el art. 61 del CGP dispuso la vinculación al proceso de EMPOSER LTDA., hoy EMPOSER SAS, sociedad que una vez notificada presentó contestación de la demanda y propuso excepciones, independientemente de que se comparta o no dicha vinculación, resultaba necesario pronunciarse en la parte resolutive de la sentencia de primera instancia sobre la suerte de tal vinculación, así no hubiere sido demandada ni se hubiere elevado pretensiones contra ella, toda vez que en su momento de oficio, como se dijo, se trajo al proceso. En consecuencia, la respuesta al primer problema jurídico resulta negativa.

Ahora, para determinar si había lugar a condenar a la parte demandada al pago de la indemnización de que trata el art. 65 del CST solicitada en la demanda y de la que se duele la parte

demandante por cuanto no fue reconocida, se debe decir que en este punto se ha de confirmar la sentencia apelada, tal y como pasará a explicarse.

El artículo 65 del CST consagra que, si a la fecha de terminación del contrato de trabajo el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones sociales debidas, deberá pagar al asalariado, a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

No obstante, debe señalarse que se trata de una sanción cuya operancia no procede de manera automática sino que se encuentra sujeta a la demostración de la mala fe por parte del empleador a la fecha de terminación del contrato de trabajo, por lo que surge como necesario, el acreditarse que el empleador incurrió en mora teniendo conocimiento de las obligaciones a su cargo, pues de lo contrario debe ser exonerado de las citadas sanciones. Así las cosas, la prueba de la mala fe lo hace acreedor a la sanción, mientras que la de la buena fe lo exonera.

Frente a este tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha venido señalando respecto de la sanción contemplada en el artículo 65 del C.S.T, que al tener tal indemnización carácter sancionatorio, su aplicación no es automática y se debe analizar si la conducta morosa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que aun cuando no resulten jurídicamente viables, puedan ser atendibles o justificables, en la medida que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento que nada adeudaba al trabajador por salarios o derechos sociales, de lo que se colige que el mero incumplimiento de la obligación del pago de las

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

salarios y prestaciones sociales no hace al empleador per se, acreedor de la sanción prevista, pues su imposición sin efectuar el respectivo análisis implicaría una aplicación automática de la referida sanción.

En efecto, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL15507-2015 del 11 de noviembre de 2015, radicación N° 45068 precisó:

“6. Indemnización moratoria del artículo 65 del CST y la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990:

Como de tiempo atrás se ha venido sosteniendo por la jurisprudencia de esta Corte, “...la aplicación de la indemnización moratoria para cualquiera de los dos eventos que ocupan la atención a la Sala, no es automática ni inexorable, y por ende en cada asunto a juzgar el sentenciador debe analizar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiese llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual de acreditarse conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en este caso no procedería la sanción prevista en los preceptos legales referidos”. (Subrayado y negrita fuera de texto) CSJ SL del 21 de abril de 2009, No. 35414, y reiterada, entre otras, en la sentencia proferida CSJ SL, 24 jun. 2015, rad. 50930, donde asentó:

Por último cumple precisar por la Sala que la jurisprudencia reiterada de esta Corte tiene asentada, de forma pacífica, la exigencia del presupuesto de la falta de buena fe en el incumplimiento de las obligaciones del empleador causante de las indemnizaciones moratorias, tanto la del artículo 65 del CST, como la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, para que proceda la imposición de condena por estos conceptos. A manera de ejemplo, se trae a colación la sentencia CSJ SL del 1 de agosto de 2012, no. 37048,...

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

*Por otra parte, la sentencia, antes citada CSJ SL, 24 abr. 2009, rad. 35414, también tiene asentado que “... la imposición de la condena por indemnización moratoria cuando se discute la existencia del contrato de trabajo no depende exclusivamente de su declaración, así como tampoco su absolución de la negación del vínculo laboral; **pues en ambos casos se requiere del examen de la conducta del empleador, y si la postura de la demandada resulta fundada y acompañada de pruebas que obren en el proceso, de forma que así no logre desvirtuar el nexo contractual, tenga plena justificación, es factible exonerarla de esa drástica sanción.**” (Subrayado y negrita fuera de texto)*

Con base en las anteriores consideraciones se debe analizar si en el caso en concreto, la conducta del empleador frente a la sustracción del cumplimiento del pago de las obligaciones se puede disculpar por razones atendibles y elementos probatorios que justifiquen que su actitud estaba fundada en que ciertamente “creía no deber”, de modo que sea procedente ubicarlo en el plano de la buena fe y de esta manera quedar facultado el fallador para eximirlo de la sanción del artículo 65 del C.S.T. (Sentencia CSJ SL, 14 mayo de 1987, sin número de radicación).

Y es que al analizar el respectivo actuar procesal y probatorio de la parte demandada en este caso, destaca la Sala que si bien en anterior oportunidad se declaró que entre el señor Arlem Arroyo Martínez y la sociedad Compañía Transportadora de Valores Prosegur De Colombia S.A, existió una única relación laboral regida por un contrato de trabajo a término indefinido con extremos entre el 25 de septiembre de 2007 y el 15 de febrero de 2017, cuya declaración se dio en aplicación de la primacía de la realidad sobre las formas, siendo dicha declaración avalada en segunda instancia por la Sala Laboral de éste Tribunal, lo cual originó dentro del presente asunto la declaratoria de cosa juzgada respecto de algunas pretensiones, en la primera

audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio consagrada en el artículo 77 ibídem, decisión contra la que no se interpuso recurso alguno por las partes, por lo que la providencia quedó ejecutoriada y es ley para las partes y para el proceso, no puede ahora pasarse por alto que el pago de los derechos convencionales que aquí se reconocen son consecuencia de tal declaración y de la calidad de beneficiario de las convenciones colectivas de trabajo, que también fue excluida del presente debate por haber sido resuelta en el anterior proceso (Pretensión segunda de la demanda).

Es más, de la prueba documental allegada con las contestaciones de la demanda (archivo “12ContestaciónDdaProsegur” y “19ContestacióndemandaEmposer”) y del dicho del propio demandante en el interrogatorio de parte, tal y como lo aduce la primera instancia y que aquí se comparte, se observa que las sociedades Prosegur de Colombia SA y Emposer, durante la vigencia del vínculo laboral siempre cancelaron al señor ARLEM ARROYO MARTINEZ salarios, prestaciones sociales, trabajo extra, dominicales y festivos, así como aportes a la seguridad social, actuando PROSEGUR DE COLOMBIA S.A, bajo el convencimiento de que la relación laboral del actor lo fue con la sociedad EMPOSER SAS hasta septiembre de 2016, sin que la Sala evidencie su ánimo de desconocer los derechos prestacionales y salariales del actor, cuando por el contrario realizó su pago, y por el hecho de que por vía de un proceso ordinario laboral se haya declarado la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo exclusivamente con PROSEGUR DE COLOMBIA S.A a partir del 25 de septiembre de 2007 y hasta el 15 de febrero de 2017 no es suficiente para generar de

inmediato esta sanción, habiendo reconocido la primera instancia sobre las sumas objeto de condena la respectiva indexación.

Así las cosas, puede concluirse que la conducta de Prosegur de Colombia SA estuvo justificada con argumentos que pese a no resultar jurídicamente acertados, son atendibles y justificables y llevan a ubicar su actuar en el terreno de la buena fe para que sea exonerada de la indemnización de que trata el art. 65 del CST solicitada en la demanda, resultando la respuesta a la pregunta planteada a este respecto, negativa.

Pasando ahora a determinar si había lugar a condenar a la parte demandada Prosegur al reconocimiento y pago de los derechos laborales insolutos por saldo de cesantías, intereses a las cesantías, prima extralegal de junio y diciembre y primas de vacaciones, o si por el contrario había lugar a aplicar el art. 70 de la convención colectiva 2015-2019, esto es, el capítulo especial para nuevos trabajadores que ingresen con posterioridad al 15 de octubre de 2015, baste decir que dicho reconocimiento y orden de pago es solamente consecuencia de la declaratoria de contrato de trabajo y de la calidad de beneficiario de la convención colectiva declarados en el proceso laboral anterior, ya detallado, y que sobre la segunda parte del interrogante debe estarse a lo resuelto en la sentencia de fecha 27 de agosto de 2020 confirmada el 17 de marzo de 2021 por la Sala Laboral de este Tribunal, cuando se indicó que no se trata de un trabajador que haya ingresado a PROSEGUR DE COLOMBIA S.A con posterioridad al 15 de octubre de 2015. Igualmente reitérese que en audiencia del art. 77 del CPTSS realizada el 3 de febrero de 2022, se declaró la cosa juzgada y se fijó el litigio en las pretensiones detalladas en la parte

inicial de esta sentencia, sin que se pueda permitir entrar nuevamente a discusión.

En consecuencia, la respuesta al tercer problema jurídico planteado, este es, si había lugar a condenar a la parte demandada Prosegur al reconocimiento y pago de los derechos laborales insolutos por saldo de cesantías, intereses a las cesantías, prima extralegal de junio y diciembre y primas vacaciones, o si por el contrario había lugar a aplicar el art. 70 de la convención colectiva 2015-2019 en el capítulo especial, resulta positiva en la primera parte y negativa en la segunda.

Finalmente, en cuanto a definir si estuvieron bien calculadas las primas de vacaciones o si por el contrario se encuentran prescritas, como lo aduce la parte demandada Prosegur, se debe indicar que cómo la condena de primera instancia corresponde al periodo comprendido entre el 15 de septiembre de 2014 y 15 de septiembre de 2015, es decir que se tenía el año 2016 para exigir las vacaciones como descanso remunerado que es exigible solo hasta cuando venza el año que tiene el empleador para concederlo, estando dicha prima atada a las vacaciones, fácil resulta concluir que el referido periodo quedó a salvo del fenómeno de prescripción, teniendo en cuenta que la relación laboral feneció el 15 de febrero de 2017 y la demanda fue presentada el 14 de febrero de 2019.

En este orden de ideas, resulta acertada la forma en la que liquidó la prima de vacaciones y por ello la respuesta al último interrogante planteado, resulta positiva en la primera parte y descarta la segunda, sin que tampoco resulten de recibo o sea del caso entrar a referirse a los argumentos expuestos en los alegatos de conclusión de Prosegur de Colombia S.A., con los cuales no sólo se pretende revivir la

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

discusión sobre la existencia de contrato de trabajo declarado entre la parte aquí demandante y Prosegur en proceso laboral anterior, sino también adicionar o modificar el recurso de apelación, lo cual como fue advertido, no es permitido.

En este orden de ideas, se hace procedente confirmar la decisión de primera instancia, en todas sus partes, sin que haya lugar a condena en costas en esta segunda instancia, en tanto no prospera ninguna de las apelaciones.

En razón y 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: CONFIRMAR la sentencia de fecha 27 de abril de 2022 proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Popayán ©, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, adelantado por el señor **ARLEM ARROYO MARTINEZ** contra **LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A Y EMPOSER SAS (VINCULADO)**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta segunda instancia, en tanto no prospera ninguna de las apelaciones

TERCERO: NOTIFICAR la presente sentencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo, e

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00037-01.
Demandante: Arlem Arroyo Martínez.
Demandado: Prosegur de Colombia SA. y EMPOSER SAS (vinculado)
Apelación Sentencia.
Sentencia 2da. Instancia.

igualmente por edicto, que deberá permanecer fijado por un día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.

Los Magistrados,

*Firma válida
providencia judicial*

CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO PONENTE

*Firma válida
providencia judicial*

LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL

*Firma válida
providencia judicial*

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL