

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CARTAGENA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Cartagena de Indias, treinta y uno (31) de agosto del año dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS**

Ref. Radicación No. 13001-31-05-002-2017-00216-01

Demandante: CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ

Demandado: SESPEM S.A.S y solidariamente COTECMAR

Proceso: Ordinario Laboral (Consulta)

Fecha Sentencia de Primera Instancia: quince (15) de mayo de 2018

Juzgado de Primera Instancia: Segundo Laboral del Circuito de Cartagena

TEMA: Despido sin justa causa-Reliquidación de prestaciones

Concluido el traslado a las partes, resuelve la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, integrada por los magistrados MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO, LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO y JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS, quien funge en calidad de ponente, el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de calandas quince (15) de mayo de 2018 dentro del proceso seguido por **CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ** contra **SESPEM S.A.S** y solidariamente **COTECMAR** con radicación única 13001-31-05-002-2017-00216-01.

Lo anterior, con fundamento en el mandato del Decreto 806 de 2020, dimanado del Gobierno Nacional, mediante el cual *"se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y comunicación de las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia económica, social y ecológica"*, disponiéndose, entre otras medidas, en la especialidad laboral, el proferimiento escritural de autos y sentencias.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES

1.1. Pretensiones

Solicita la parte actora que se declare que entre ella CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ y la demandada SESPEM S.A.S existió un vínculo laboral; que se declare la responsabilidad solidaria de COTECMAR, como beneficiaria de la labor que ejercía la accionante CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ; declarar ineficaz el preaviso emitido por la empresa SESPEM S.A.S el día 25 de mayo de 2016, donde manifestó no prorrogación del contrato laboral; como consecuencia de lo anterior, condenar a la empresa SESPEM S.A.S., y solidariamente a COTECMAR, al pago de la suma de \$41.869.836 por concepto de indemnización por terminación sin justa causa del contrato de trabajo, correspondientes a los salarios dejados de percibir entre el 15 de mayo 2016 hasta el 25 de mayo de

2017, fecha del vencimiento del término de la prórroga del contrato; así mismo, condenar a la empresa SESPEM S.A.S y solidariamente a COTECMAR, a la reliquidación de las prestaciones sociales, cesantías, intereses de cesantías vacaciones, prima de navidad, prima de servicio, teniendo en cuenta que dichas prestaciones se liquidaron con el salario básico \$2.849.00, y no con el salario promedio de \$3.489.153, durante el periodo laboral del 25 de mayo de 2015 hasta el 25 de mayo de 2016; condenar a la empresa SESPEM S.A.S., y en forma solidaria a COTECMAR, al pago correspondiente a la sanción moratoria contemplada en el art. 65 del CST, modificado por la Ley 789 de 2002 art 29 a favor de la señora CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ; condenar ultra y extra, además indexación de las condenas.

1.2. Hechos de la demanda

Afirmó la demandante que el día 25 de mayo de 2015 suscribió contrato laboral a término fijo por un año con la empresa SESPEM S.A.S, prestando los servicios en la empresa COTECMAR en el cargo de Superintendente de Producción; relató que su cargo consistía en la elaboración de cronogramas, supervisión de trabajos de metalmecánica, carpintería y seguimientos a las actividades programadas por COTECMAR.

Manifestó la actora que sus actividades fueron realizadas directamente en las instalaciones de la empresa COTECMAR, cumpliendo con los horarios establecidos, sin que se llegara a prestar quejas o llamados de atención en su contra.

Relató la señora CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ, que su salario básico mensual asignado correspondía a la suma de \$2.849.000., y que su salario promedio devengado era la suma de \$3.489.153, teniendo en cuenta todos los conceptos laborales, tales como horas extra diurnas y nocturnas, trabajo en días festivos y dominicales.

Narró que la empresa SESPEM S.A.S., dio por terminado el contrato laboral el día 25 de mayo de 2016, sin darle cumplimiento a los requisitos legales establecidos, esto es, enviar preaviso un día antes de la fecha del vencimiento del término estipulado.

Finalmente, que durante el periodo laboral comprendido entre el 25 de mayo de 2015 hasta el 25 de mayo de 2016 la empresa SESPEM S.A.S., liquidó parcialmente las prestaciones sociales, toda vez que liquidaba dichas prestaciones con el salario básico de \$2.849.00., y no con el salario promedio devengado correspondiente a la suma de \$3.489.153.

1.3. Contestaciones de demanda

Al descorrer el traslado de la demanda **COTECMAR** se opuso a la totalidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos manifestó ser cierto el contrato suscrito entre la empresa SESPEM S.A.S y la demandante CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ, que las labores que ella desempeñaba las realizó directamente en las instalaciones de la empresa COTECMAR, con relación a los demás hechos manifestó no ser ciertos y no constarles.

Como excepciones de mérito promovió falta de causa, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, excepción perentoria de prescripción, genérica o innominada.

Así mismo, la empresa **SESPEM S.A.S.**, se pronunció dando contestación a la demanda, donde se opuso a la mayoría de las pretensiones alegadas por la

accionante. En cuento a los hechos manifestó ser cierto el contrato suscrito entre la empresa SESPEM S.A.S y la demandante CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ, que las labores que ella desempeñaba las realizó directamente en las instalaciones de la empresa COTECMAR, cargo y labores que esta desempeñaba. con relación a los demás hechos manifestó no ser ciertos.

Como excepciones de mérito promovió buena fe, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, compensación.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cartagena mediante sentencia de fecha quince (15) de mayo de 2018, resolvió **ABSOLVER** a las demandas SESPEM S.A.S. y la CORPORACIÓN DE CIENCIA Y TECNOLOGICA PARA EL DESARROLLO DE LA INDUSTRIA NAVAL, MARITIMA Y FLUVIAL – COTECMAR de la totalidad de las pretensiones formuladas por la señora CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ, identificada con cédula de ciudadanía número 1.047.443.238, condenar en costas a la parte demandante y señaló como agencias en derecho la suma equivalente a medio (1/2) S.M.L.M.V.

Manifestó el A-quo que, con base a la fijación de litigio se logró determinar que el extremo temporal final de la relación laboral se produjo el 22 de mayo de 2016, también indicó que se logró demostrar dentro de las pruebas documentales que efectivamente en el contrato que suscribieron se indicó que no sería prorrogado, salvo que se prorrogue por escrito debidamente firmado por las partes lo cual se corrobora con lo obrante en las documentales a folio 17 y 151 del expediente, donde obran los contratos de trabajo allegados por las partes, en el caso particular la *“Sala de Casación Laboral ha indicado que para finalizar un contrato a termino fijo por cualquiera de las partes, es necesario que con antelación no inferior a 30 días la parte que tiene la intención de terminarlo manifieste a la otra esa determinación”* y en efecto en el caso en concreto se evidenció que se efectuó debidamente el preaviso con más de 30 días de anticipación tal como lo señala el artículo 46 del Código Sustantivo de Trabajo, sin percibirse causal que le reste eficacia al preaviso efectuado por la demandada SESPEM S.A.S.

Concluyendo el Juzgador que la causal invocada para dar por terminado el contrato de trabajo se ajusta a derecho.

3. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al ser adversa totalmente la sentencia de primera instancia a la trabajadora y no haberse presentado el recurso de apelación, se surte el grado jurisdiccional de consulta conforme lo dispone el artículo 69 del CPTSS, modificado por la Ley 1149 de 2007.

4. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

El apoderado de la parte demandante al descorrer el traslado conferido solicitó se revocara la decisión de primera instancia con el argumento que el preaviso realizado por la parte demandada es ineficaz, toda vez que contraviene lo descrito en el artículo 46 del CST, lo que torna la terminación del contrato en despido injusto. Adicionalmente, señala que el salario promedio de su poderdante lo era la suma de \$3.489.153 por lo que reclama la reliquidación de las prestaciones sociales.

A su turno, la demandada COTECMAR al descorrer el traslado concedido manifestó que el actor fue empleado en misión de la empresa SESPEM S.A. con quien tiene una relación comercial por lo que no puede predicarse la existencia de una relación laboral.

Con relación a la solicitud de la ineficacia del preaviso, señaló que la finalidad de éste es informar al trabajador la intención de no prorrogar del contrato de trabajo, lo cual fue realizado por su empleador dentro del término que señala la ley, por todo ello solicitó se confirmara la sentencia.

5. ARGUMENTOS DE LA SALA PARA RESOLVER

5.1. Problemas Jurídicos

Corresponde a la Sala establecer, si la terminación del contrato celebrado entre las partes se dio de manera injusta, atendiendo a que el preaviso se realizó en un lapso superior a 30 días, y en consecuencia, si hay lugar al pago de la indemnización por terminación del contrato sin justa causa.

Abordará además la Sala la procedencia de la reliquidación de las prestaciones sociales atendiendo el salario promedio que alega haber percibido la demandante.

5.2. Solución a los Problemas Jurídicos Planteados

Verifica la Sala que no se encuentra causal alguna que invalide la actuación en primera y/o segunda instancia, y están dados los presupuestos procesales para emitir decisión.

La decisión de la Sala de Decisión estará sujeta estrictamente al objeto de apelación, en atención al principio de consonancia descrito en el artículo 66A de CPTSS.

Se hace necesario precisar que constituye punto pacífico de la litis que las partes estuvieron atadas a través de un contrato de trabajo a término fijo desde el 25 de mayo de 2015 hasta el 22 de mayo de 2016, tal como da cuenta los referenciados documentos visible a folio 16 a 17 y 150 a 151 del expediente.

Ha de advertirse que la contabilización del plazo debe realizarse en días calendario, conforme lo disponen los artículos 60 y 61 del Código de Régimen Político y Municipal, así las cosas, se tiene que el contrato inicial a término fijo empezó el 25 de mayo de 2015 al 22 de mayo de 2016, fecha en que se dio por finiquitada la relación laboral.

En ese sentido, revisado el material probatorio, a folio 152 del paginario, encuentra esta Colegiatura la misiva de fecha 25 de mayo de 2015, por parte del empleador SESPEM S.A.S. dirigida a la señora CHENNY ANDREA RAMÍREZ ÁLVAREZ, informando sobre la no prórroga del contrato de trabajo.

De acuerdo a lo anterior, el contrato de trabajo finalizó el 22 de mayo de 2016, tal como lo indicó acertadamente el Juez de primera instancia, y que la parte demandada cumplió con la carga que le impone la norma anteriormente señalada, al realizar el preaviso de la terminación del contrato el día 25 de mayo de 2015 (folio 152), de lo que se colige que la terminación del contrato fue producto de la ocurrencia de una causa legal, al haber finalizado el plazo pactado y no un despido.

Cabe resaltar, que el preaviso aportado por la parte demandada fue realizado en cumplimiento del término consagrado en el artículo 46 del CST, esto es, 30 días, sin que pueda predicarse como lo alega la demandante que se declare su ineficacia, en tanto que el codificador no estableció un límite máximo para dar información al trabajador de que el contrato de trabajo no sería prorrogado.

En consecuencia, al haberse efectuado dentro del término legal el correspondiente preaviso de no prórroga del contrato de trabajo, éste finalizó por vencimiento del plazo pactado, y como a esas mismas conclusiones llegó el juez de primera instancia, se impone de contera la confirmación de ese punto de la sentencia apelada.

Ahora, en punto al problema jurídico subyacente relativo a factores que constituyen salario, indica el artículo 127 del CST que lo es, no solo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte.

Contrario sensu el artículo 128 del citado código indica que ingresos no constituyen salario, contemplando que no lo es *las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte (...)*”.

Por su parte la Corte Constitucional en Sentencia 710 de 1996 señaló

“La definición de lo que es factor salarial, corresponde a la forma como se desarrolla el vínculo laboral, y no a la existencia de un texto legal o convencional que lo consagre o excluya como tal, pues todo aquello que recibe el trabajador como contraprestación directa de su servicio, sin importar su denominación, es salario. En esta materia, la realidad prima sobre las formalidades pactadas por los sujetos que intervienen en la relación laboral. Por tanto, si determinado pago no es considerado salario, a pesar de que por sus características es retribución directa del servicio prestado, el juez laboral, una vez analizadas las circunstancias propias del caso, hará la declaración correspondiente.”

De las normas antes transcritas y de acuerdo a la jurisprudencia citada, se destaca que, para efectos de reconocer un pago como salario debe estar definido que éste se hace como contraprestación directa del servicio, condición que debe probar quien aspira a que se le dé esta indicación.

Pues bien, alega el actor se incluya para la liquidación de las prestaciones sociales el trabajo suplementario compuesto por las horas extras y el trabajo dominical y festivos, lo que arroja un salario promedio de \$3.489.153.

Revisada la liquidación definitiva de las prestaciones sociales efectuada por la demandada visible a folio 153 del expediente, se avisa que la demandada no liquidó las prestaciones sociales con base al salario básico, pues para la liquidación de las cesantías y primas de servicio lo hizo un salario diario promedio de \$113.491 que arroja mensualmente la suma de \$3.404.700; las vacaciones las liquidó con un salario promedio diario de \$114.679,73, lo que arroja un salario mensual de \$3.440.370.

Realizadas las operaciones aritméticas de rigor de cara a las nóminas durante la relación laboral visibles a folio 21 y ss, la Sala obtiene un promedio mensual de \$ 3.373.014, por lo que no hay lugar a la solicitada reliquidación de las prestaciones sociales.

Corolario a lo anterior, se confirmará la sentencia de primer grado.

6. COSTAS

Sin costas en esta instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del CGP.

7. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de calenda quince (15) de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cartagena, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **CHENNY ANDREA RAMIREZ ALVAREZ** contra **SESPEN S.A.S** y solidariamente **COTECMAR**, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Ejecutoriada esta providencia remítase el expediente al juzgado de origen

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Digitalmente

JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS

Magistrada Ponente



MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO

Magistrada



LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO

Magistrado

Firmado Por:

JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRES

MAGISTRADO

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 001 SUPERIOR SALA LABORAL DE LA CIUDAD DE
CARTAGENA-BOLIVAR**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
76864c6d4a9d7d187ac8212538e42e4897db95435a2f295101b09c3ed29ceaa3
Documento generado en 31/08/2020 05:49:24 p.m.

Tribunal Superior de Cartagena
Sala Laboral
Cartagena, 1 DE SEPTIEMBRE 2020, en la fecha se notifica el
presente auto por estado No. 118, Fijado a las 8:00 a.m.


Secretario