



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA

Riohacha, dos (02) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ

ACCIÓN:	PROCESO ORDINARIO LABORAL – LEY 1149 DE 2011
DEMANDANTE:	JUAN ARPUSHAINA, EDUARDO BOSCAN AGUILAR Y KENNEDY MEZA BOURIYU
DEMANDADO:	SEPECOL LTDA
JUZGADO DE ORIGEN:	Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao
TEMA:	
RADICACION No.:	44430-31-89-002-2016-00046-01

Se procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1º y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta de la sentencia dictada el once (11) de julio de 2019, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao, La Guajira, en el proceso de la referencia.

En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a los apoderados presentes únicamente para efectos del registro.

Por disposición del art. 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve, en virtud de que la demanda, su contestación y actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, para iniciar el argumento desde la sentencia de primera instancia.

1. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción ordinaria laboral, por intermedio de procurador judicial JUAN ARPUSHANA, EDUARDO BOSCAN AGUILAR Y KENNEDY MEZA BOURIYU, demandaron a SEPECOL LTDA, para que previo el trámite de un proceso de primera instancia se declarara: (i) la existencia de contrato de trabajo para con la pasiva con extremos iniciales del 19 de Junio de 2002 (JUAN ARPUSHANA), 19 de Diciembre de 2003 (EDUARDO DAVID BOSCAN AGUILAR) y 01 de Julio de 2002 (KENNEDY MEZA BOURIYU) y como extremo final el 30 de Junio de 2014, fecha en la cual finalizó el vínculo laboral. (ii) Que la demandada debe reliquidar y pagar las prestaciones sociales y aportes a seguridad social al los demandantes al no incluir para su cálculo definitivo el valor del auxilio de transporte, (iii) La indemnización del artículo 65 del CST por pago deficitario de prestaciones sociales, indemnización por falta de consignación de cesantías (iv) la indexación de las condenas (v) condenas ultra y extra petita (vi) las costas del proceso. (vii) devolución de sumas de dinero descontadas sin autorización.

Los demandantes afirmaron que suscribieron un contrato de trabajo con la demandada desarrollando una labor ininterrumpida, y devengando como salario la suma de \$823.695 (JUAN ARPUSHAINA) \$818.933 (EDUARDO DAVID BOSCAN AGUILAR) y \$868.928 (KENNEDY MEZA BOURIYU); que ocuparon el cargo de vigilante, en el campamento la Rosita Jurisdicción del municipio de Albania, que durante el desarrollo de la relación laboral al demandante se le negó sistemáticamente el pago del auxilio de transporte, pago que no se incluyó para el cálculo de pago de las cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios; finalmente indicó que la empresa realizó durante toda la relación de trabajo deducciones a su salario de manera no autorizada, bajo la denominación de “póliza de ascensión”.

1.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada dio respuesta señalando que la terminación del contrato de trabajo se dio por vencimiento del contrato de obra o labor contratada con la empresa CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED y en virtud de lo establecido en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre SEPECOL LTDA y SINTRACARBON.

Afirmó que el último salario devengado lo fue el mínimo legal vigente y que el servicio de transporte fue suministrado a los ex trabajadores de manera gratuita por parte de SEPECOL LTDA durante toda la relación laboral.

Igualmente que la empresa incluyó como factor salarial, liquidó y canceló el auxilio de transporte en la liquidación de cesantías durante toda la relación laboral y además les canceló al término del contrato una reliquidación de prestaciones sociales, que incluye el valor del auxilio de transporte dejado de liquidar.

Finalmente señaló que no la empresa empleadora no realizó descuentos ilegales a los actores, por cuanto las deducciones que alegan fueron debidamente autorizadas por los mismos con cargo a la nómina de SEPECOL LTDA, consistente en una protección exequial de ellos y su grupo familiar.

Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones: inexistencia de las obligaciones, pago de las obligaciones laborales, buena fe en el pago de las obligaciones laborales, buena fe, cobro de lo no debido, prescripciones de prestaciones sociales, prescripción de la sanción contemplada en el artículo 99 inciso 3 de la Ley 50 de 1990, prescripción de intereses a las cesantías, prescripción de intereses de cesantías, prescripción de primas de servicios, prescripción de auxilio de transporte, prescripción de reembolsos de dineros y compensación.

1.2. LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

El a quo, profiere sentencia el once (11) de Julio de 2019, donde declaro la existencia de la relación laboral, exoneró de las demás pretensiones al demandado. Fueron argumentos de la sentencia: la no controversia sobre los extremos de la relación laboral, los salarios devengados, para negar las pretensiones de la demanda, ello con base en la contestación de la demanda y la prueba documental. Encontró mérito a la excepción de prescripción con los derechos por cuanto el término de prescripción debe empezarse a contar a partir de la terminación del contrato de trabajo y al ser la demanda presentada no habían transcurrido los tres años que exige la ley, pero prescribieron parcialmente las acreencias causadas con anterioridad al 22 de febrero de 2013 (JUAN ARPUSHAINA Y EDUARDO BOSCÁN AGUILAR) y del 11 de febrero de 2013 respecto de KENNEDY MEZA BOURIYU, con relación a las cesantías, señaló que las mismas no prescriben. Negó la reliquidación de cesantías, estimó como no prospera la pretensión por cuanto de la documental se evidencia que la liquidación de prestaciones sociales del actor incluyó el auxilio de transporte, corrió la misma suerte la reliquidación de los intereses a las cesantías, así como la reliquidación de las primas de servicio por la misma causa. Sobre la sanción moratoria señaló que no era posible concederla, en vista de que la demandada pagó de manera

completa las prestaciones sociales, incluyendo las cesantías. Finalmente, sobre el reembolso de sumas descontadas al trabajador concluyó que se evidencia prueba de la autorización del demandante para el descuento de póliza de carácter exequial.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

SEPECOL LTDA

Se pronunció así:

particular, me permito aclarar que la empresa SEPECOL LTDA estaba exonerada y eximida del pago del auxilio de transporte a los demandantes por la siguiente razones: primero porque los accionantes residían el mismo sitio de trabajo, es decir, en el campamento la Rosita de Albania –La Guajira sitio ubicado dentro del complejo carbonífero del Cerrejón, así se pacto con los trabajadores y se demuestro por cuanto su vivienda temporal es EL CAMPAMENTO LA ROSITA DE ALBANIA – LA GUAJIRA y así mismo la empresa **SEPECOL LTDA** le suministraba a los demandantes, el transporte mediante sus vehículos (buses y busetas) de su parque automotor de manera gratuita a los puntos acordados dentro del complejo carbonífero del Cerrejón o fuera de el, condiciones contractuales estas que se establecieron y se cumplieron cabalmente dentro del contrato de prestación de servicios de vigilancia privada suscrito entre SEPECOL LTDA y CARBONES DEL CERREJON, por cuanto las exigencias del contrato de servicios de vigilancia requerían que el personal de custodia del complejo carbonífero a cuidar estuviera con la disponibilidad y permanencia del 100% para el servicio contratado así mismo, se corroboró con la prueba documental del contrato de comodato del campamento la rosita entregado a la empresa SEPECOL LTDA por parte del CERREJON para el albergue del personal de vigilancia privada y las exigencias y condiciones contractuales de suministro de transporte del personal de vigilancia privada, e igualmente dichas pruebas fueron corroboradas con el testimonio de la señora MARA DEL CARMEN DE LA HOZ MANGA.

Alegó buena fe en el pago de las obligaciones.

Adujo que las deducciones o descuentos fueron expresamente permitidos por los demandantes.

Finalmente solicitó exoneración por concepto de sanción moratoria.

1.3. CONSULTA

Se resuelve el grado jurisdiccional de consulta, al resultar la sentencia totalmente adversa al trabajador, según lo manda el artículo 69 del CPTSS. Esta Corporación es competente según lo establecido en el artículo 15 literal B del CPTSS.

2. CONSIDERACIONES.

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver de fondo el Grado Jurisdiccional de Consulta, así esta Corporación es competente para conocer de éste asunto, al ser superior funcional del funcionario A quo, de otra parte, atendiendo a que hay capacidad para ser parte y comparecer al proceso, existe legitimación en la causa y no se encuentra vulnerado el artículo 29 superior; así procederá esta Sala al planteamiento de los problemas jurídicos surgidos en controversia.

2. PROBLEMA JURÍDICO:

El asunto que nos convoca es un problema por la vía de los hechos, esto es, se debe estudiar si la valoración del juez de instancia acertó al declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, y con ello negar las pretensiones de la demanda, al no resultar demostrado el pago deficitario de prestaciones sociales. Así se deberán abordar los siguientes ejes temáticos: i) Prescripción de derechos laborales, ii) Auxilio de transporte, causación, inclusión para la liquidación de prestaciones sociales. iii) Sanción moratoria contenida en el artículo 65 del CST. iv) Descuentos salariales no autorizados por el trabajador.

2.1. FUNDAMENTO NORMATIVO

i) La Prescripción de derechos laborales.

La Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, con ponencia del Dr. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, en la sentencia SL219-2018 Radicación No. 48041, trae en su apoyo frente al tema de la prescripción de derechos laborales la sentencia CSJ SL 4222 de 2017

“En las materias del derecho del trabajo y la seguridad social...son dos los preceptos que de manera general y con el carácter de orden público reglan la prescripción extintiva de la acción o del derecho: los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: el primero, en lo correspondiente a los derechos regulados en ese cuerpo normativo y, el segundo, en lo que tiene que ver con el ejercicio de las acciones que emanan de las leyes sociales. Pero es importante subrayar que ambas disposiciones contemplan una prescripción trienal cuyo término de consolidación empieza a correr desde la ‘exigibilidad’ de la respectiva obligación...se requiere, además, la inactividad en el derecho o en el ejercicio de la acción durante ese mismo tiempo, pues a decir de la segunda disposición, la simple reclamación escrita del trabajador, recibida por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinados, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso de tiempo igual...la prescripción extintiva de acciones y derechos en estas materias opera atada no solamente al transcurso de un tiempo de inactividad previsto en la ley, con la posibilidad de ser interrumpido mediante una reclamación formal y singularizada, sino también, a la de la ‘exigibilidad’ de la obligación demandada, entendida ésta como la posibilidad de hacerse efectiva o ejecutable sin necesidad de advenimiento de hecho alguno, pues cuenta con la característica de ser pura y simple; o porque estando sometida a plazo o condición, se ha producido el fenecimiento de aquél o el cumplimiento de ésta. La exigibilidad de la obligación apunta, adicionalmente, a su ejecución instantánea o a su desarrollo en un lapso de tiempo determinado o indeterminado, calificándose

en la primera situación la obligación como de 'tracto único', en tanto que en el segundo caso como de 'tracto sucesivo'.

En este orden de ideas, el término de prescripción se debe contar a partir del momento en que los derechos pretendidos se hacen exigibles, por lo que el ad quo acertó al efectuar el cómputo de los derechos pretendidos que mantienen vigencia, atendiendo a que las demandas laborales fueron impetradas en fecha: 22 de febrero de 2016 (EDUARDO DAVID BOSCÁN y JUAN ARPUSHANA) y 11 de febrero de 2016 (KENNEDY MEZA BOURIYU) (Fls 5 de los expedientes).

ii) Auxilio de transporte, causación, inclusión para la liquidación de prestaciones sociales. La **Corte Suprema de justicia Sala de Casación Laboral con ponencia del Dr. Jorge Iván Palacio Palacio**, Radicación número 2994, de fecha treinta (30) de junio de mil novecientos ochenta y nueve (1989), sobre este tema consideró:

Esas dos censuras tienen como soporte sustancial el artículo 7° de la Ley 1° de 1963 en cuanto preceptúa que "Considerase incorporado el salario, para todos los efectos de liquidación de prestaciones sociales el auxilio de transporte creado por la Ley 15 de 1959 y sus decretos reglamentarios".

No obstante tal preceptiva legal, ninguna de las transgresiones de que se acusa al Tribunal a través de estos dos cargos es fundada porque si el auxilio de transporte sólo se causa por los días trabajados (parágrafo del Art. 2° Ley 15/59) y puede ser sustituido por el servicio gratuito del transporte que directamente establezca el patrono (Art. 4° idem es incontrovertible que su naturaleza jurídica no es, precisamente, la retribución de servicios, sino, evidentemente, un medio de transporte en dinero o en servicio que se le da al trabajador para que desempeñe cabalmente sus funciones. Además, porque cuando el artículo 7° de la Ley 16 de 1963 lo ordena incorporar al salario, como se vio, para efectos de liquidar prestaciones sociales lo que está es consagrando una ficción para efectos precisos y determinados. No se modifica, así, el carácter extrasalarial del auxilio de transporte pues, por el contrario, lo confirma. Como excepción que es, tiene que interpretársele restrictivamente pues es sólo un privilegio que debe ceñirse a sus propios casos.

(...)

Por lo demás, es también incontrovertible que el imperativo del artículo 7° de la Ley 1ª de 1963, cuando ficciona que el auxilio de transporte, sin serlo por su naturaleza, se considera salario con el exclusivo y único objeto de liquidar prestaciones sociales es, como ya se dijo, limitativo y no se le puede aplicar, por tanto, a otros casos disímiles no comprendidos en la normatividad legal.

iii) Indemnización moratoria contenida en el artículo 65 del CST.

La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL, con ponencia de la Doctora CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, sentencia SL5291-2018, Radicación n.º67636 del veintiuno (21) de noviembre, adoctrinó:

"...conforme al artículo 65 del referido estatuto del trabajo, si a la finalización del vínculo laboral quedan saldos pendientes por concepto de salarios y prestaciones, el empleador deberá cancelar al empleado un día de salario por cada día de mora hasta que se verifique el pago de la obligación.

Sobre dicha sanción, la Sala, de manera pacífica y reiterada ha adoctrinado que esta no opera automáticamente porque, en cada caso en particular, es necesario determinar si la conducta del empleador estuvo revestida de razones atendibles que justifiquen su proceder (CSJ SL 39186, 8 may. 2012, CSJ SL665-2013, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL6621-2017 y CSJ SL 2478-2018).

En esa dirección, la buena fe implica que las actuaciones del empleador deben ajustarse a los valores de la honestidad, la transparencia y la lealtad frente a su trabajador, y su valoración no es subjetiva, toda vez que lo que se analiza es la expresión de conductas basadas en situaciones verificables, en relación con la forma en que da cumplimiento o se aparta de las disposiciones jurídicas aplicables.

IV) DESCUENTOS SALARIALES NO AUTORIZADOS POR EL TRABAJADOR.

La CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL, con ponencia del Doctor RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, sentencia SL4836-2015, Radicación n.º45920 del veintidós (22) de abril, enseñó:

“En lo que atañe con las pretensiones subsidiarias solicitadas, consistentes en que se condene al banco demandado a devolver al actor las sumas de dinero que le correspondían por concepto de los descuentos ilegales que aquél realizó a las prestaciones sociales y, asimismo, a pagarle la indemnización moratoria de que trataba el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, “por haber realizado los descuentos ilegales de que trata la pretensión anterior”, se tiene que no se especifica en la demanda inicial, ni en sus pretensiones ni en los hechos que las sustentan, cuáles fueron esos descuentos ilegales.”

DEL CASO CONCRETO

En cuanto al no pago del auxilio de transporte y la inclusión en la liquidación de prestaciones sociales, en la sentencia citada sobre el tema, se hace referencia a las normas e interpretación de esta legislación, de donde refugle que la providencia consultada se debe confirmar y no hay lugar a reliquidación de los derechos laborales reclamados. Inicialmente, porque los trabajadores no tenían derecho al pago por cuanto de la prueba documental allegada se estableció que según el contrato suscrito entre las partes ya referenciadas, era obligación contractual de la demandada suministrar transporte a sus trabajadores cláusula DÉCIMA del contrato laboral (fl 7 reverso). Además, no se discute que los trabajadores tenían derecho a que el auxilio de transporte se incluyera en la liquidación de prestaciones sociales, hecho que se puede apreciar con la prueba documental que obra en el expediente la liquidación de prestaciones sociales, donde se incluyen el subsidio de transporte, a folio 8 de los expedientes. Así, como la demandada demostró se incluyó en la liquidación de prestaciones sociales los valores correspondientes al subsidio de transporte, se debe confirmar por ésta arista la sentencia.

En punto a la reliquidación pretendida por falta de inclusión de factores como bonificaciones, auxilios, recargos y/o horas extras presuntamente no calculadas en favor de los trabajadores, ha de decirse que se arriba a la misma conclusión que el fallador de instancia, en tanto los demandantes descuidaron el sistema de cargas probatorias que recaían en su cabeza tendientes a comprobar que en efecto se omitió efectuar el cálculo de auxilio de transporte en el pago de sus prestaciones sociales.

INDEMNIZACION MORATORIA

Frente a la indemnización moratoria, se debe señalar que al demostrarse la inclusión del auxilio de transporte, en el pago de cesantías, no nació el derecho a reliquidación alguna de salarios y prestaciones sociales, motivo por el cual cae en el vacío la reclamación por este concepto.

DE LOS DESCUENTOS PROHIBIDOS

En cuanto a los descuentos para la póliza “LA ASCENSIÓN S.A.”, se debe confirmar la sentencia de instancia, basta para ello otear la prueba documental que obra a folios 88, 62 y 99 de los expedientes.

Frente a la conducta procesal de los demandantes se debe apreciar como indicio en contra de estos, a las voces del artículo 241 del CGP.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de origen y fecha anotados.

SEGUNDO: SIN COSTAS ante el Grado Jurisdiccional de Consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

APROBADO

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ

Magistrado Ponente

APROBADO el día 02 de Septiembre de 2020

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

Magistrada

APROBADO el día 02 de Septiembre de 2020

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado

Sentencia verificada a las 10:00 a.m. del 02 de Septiembre de 2020- suscriptor del servicio Carlos Villamizar. Documento cifrado con clave de seguridad enviada vía whatsapp.