



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO

SALA ÚNICA

EDICTO No.154

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES LA PROVIDENCIA DE FECHA DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE 2023 QUE EMITE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DICTADA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO LABORAL:

RADICACIÓN : 15759-31-05-002-2019-00309-01
DEMANDANTE(S) : PASTOR PARRA RINCÓN
DEMANDADO(S) : LUIS ANTONIO MURILLO TORRES Y OTRO
FECHA SENTENCIA : 18 DE DICIEMBRE DE 2023
MAGISTRADO(A) PONENTE : Dr. EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LA PÁGINA WEB DE LA SECRETARÍA DE LA SALA ÚNICA POR UN (1) DÍA HÁBIL, HOY 19/12/2023 a las 8:00 a.m., con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del C.P.T.S.S., en concordancia con el artículo 40 ibídem y la notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de la fijación del Edicto.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

El presente EDICTO se desfija hoy: 19/12/2023 a las 5:00 p.m.


RUTH ALCIRA COMBARIZA ROJAS
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”
Ley 1128 de 2.007

SALA ÚNICA

CLASE DE PROCESO	:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN	:	15759310500220190030901
DEMANDANTE	:	PASTOR PARRA RINCÓN
DEMANDADOS	:	LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y OTRO
MOTIVO	:	APELACIÓN DE SENTENCIA
ACTA DE DISCUSIÓN	:	ACTA NÚM. 187
DECISIÓN	:	MODIFICA
MAGISTRADO PONENTE	:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A DECIDIR:

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y el curador ad-litem designado a la parte demandada contra la sentencia del 08 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES PROCESALES:

I.- La demanda:

PASTOR PARRA RINCÓN, a través de apoderado judicial, el 18 de diciembre de 2019 presentó demanda en contra de LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO, para que, previos los trámites del proceso ordinario laboral de primera instancia, se declare: (i) que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, que se desarrolló entre el 15 de enero de 2018 y el 08 de agosto de 2019; (ii) que el salario devengado durante la vigencia de la relación laboral fue de \$2.400.000; (iii) que el contrato de trabajo terminó de manera unilateral e injustificada

por parte del empleador y las demás declaraciones ultra y extra petita a que haya lugar.

Asimismo que, como consecuencia de tales declaraciones, se condene a los demandados al pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, auxilio de transporte, indemnización por despido sin justa causa contenida en el artículo 64 del C. S. T, indemnización por falta de pago del artículo 65 del C. S. T, indemnización por la no consignación de las cesantías a un fondo según el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, indemnización por el no pago de intereses a las cesantías del artículo 1 de la Ley 52 de 1975, reglamentada por el Decreto 116 de 1976, se realicen los aportes al Fondo de Pensiones con el salario realmente devengado o subsidiariamente se realice el pago de los aportes a pensión de enero, febrero, abril, noviembre y diciembre de 2018 y enero, marzo, julio y agosto de 2019; finalmente, solicitó que se condene al pago de los gastos y agencias en derecho.

Funda la demanda en los siguientes hechos:

1.- PASTOR PARRA celebró contrato de trabajo verbal a término indefinido con LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO para laborar en la mina "La Esperanza", ubicada en el municipio de Tasco, desde el 15 de enero de 2018.

2.- Según la Cámara de Comercio y el título minero, el establecimiento es del señor LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y tiene como actividad principal la extracción de hulla o carbón de piedra.

3.- El horario de trabajo se desarrollaba de lunes a sábado de 7:00am a 12:00m y de 1:00pm a 4:00pm.

4.- El salario devengado por PASTOR PARRA era de \$2.400.000 mensuales y el mismo se cancelaba de manera directa al trabajador, sin entregar recibo del pago.

5.- Las funciones desempeñadas por el trabajador eran las de malacatear, administrar la mina, dar cuentas del producido total y por cada trabajador, realizar el monitoreo y medición de gases, revisar motobombas, luz, agua y lámparas, estar pendiente del personal a su cargo, dar aviso de cualquier anomalía ocurrida en la bocamina, parar madera, entre otras.

6.- Durante la vigencia de la relación laboral el trabajador se encontraba bajo la subordinación y dependencia de LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO, mismos que le suministraban el material de trabajo.

7.- El 08 de agosto de 2019 se dio por finalizado el contrato de trabajo por parte de los empleadores sin mediar motivo alguno.

8.- El 01 de noviembre de 2018 PASTOR PARRA RINCÓN realizó una reclamación a sus ex empleadores con el objeto de obtener el pago de prestaciones sociales, vacaciones y el pago de las cotizaciones a pensión de los meses faltantes, sin obtener respuesta alguna.

II.- Admisión, traslado y contestación de la demanda.

La demanda fue admitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso en providencia del 16 de enero de 2020¹. Luego de diversos intentos fallidos de notificar a los demandados, les fue designado curador *ad litem* para que les representara en el proceso, profesional que contestó la demanda manifestando que no le constan los hechos de la misma y por tal se atiende a lo probado dentro del asunto.

III.- Sentencia impugnada.

En sentencia del 8 de febrero de 2023 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso dictó sentencia a través de la cual: (1) Declaró la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre PASTOR PARRA RIVERA en calidad de trabajador y los señores LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO en calidad de empleadores desde el 15 de enero de 2018 hasta el 8 de agosto de 2019; (2) Como consecuencia de lo anterior condenó a los demandados al pago de los siguientes conceptos laborales:

Del 15 de enero al 31 de diciembre de 2018, con un salario base de liquidación de \$869.453	Del 01 de enero al 08 de agosto de 2019, con un salario base de liquidación de \$925.148
Auxilio de cesantías \$833.226	Auxilio de cesantías \$560.229
Intereses a las cesantías \$95.821	Intereses a las cesantías \$40.170
Prima de servicios \$833.226	Prima de servicios \$560.229

¹ Archivo 01Demanda sin contestar (1). Pdf. Pág. 26.

Vacaciones \$374.345	Vacaciones \$250.735
Sanción por no consignación de cesantías por \$5.024.162	

(3) Condenó a los demandados a la sanción moratoria por no pago oportuno de prestaciones sociales a la terminación del contrato por la suma de \$22.203.552 desde el 09 de agosto de 2018 hasta el 09 de agosto de 2020 y hasta cuando se verifique su pago; (4) Condenó a los demandados a realizar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones en favor de PASTOR PARRA RINCÓN por los meses de enero, febrero, abril, noviembre y diciembre de 2018 y enero, marzo, julio y agosto de 2019 con un ingreso base de liquidación equivalente al salario mínimo de cada año; (5) Exoneró a los demandados de las demás pretensiones y (6) Condenó en costas a la parte demandada en la suma de \$1.000.000.

La anterior decisión se fundamentó en las siguientes consideraciones:

1.- Según la disposición constitucional del artículo 53, destacó el principio de primacía de la realidad sobre las formas y la presunción legal prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Por lo cual, manifestó que solo basta con la actuación procesal que demuestre la actividad personal del trabajador en favor de la parte demandada sin que se requiera prueba de la subordinación, pues esta debe ser desvirtuada por el empleador.

Consideró que el contrato laboral resultó probado con la relación de aportes allegado al proceso y expedido por Porvenir, donde se avizora que LUIS ANTONIO MURILLO TORRES realizó aportes en favor del demandante desde el 2 de febrero de 2018 y hasta junio de 2019. Asimismo, que con el certificado de Cámara de Comercio se puede inferir que PASTOR PARRA RINCÓN realizaba las actividades de extracción del carbón, situación que fue confirmada con los testimonios de Fredy Sisa y Humberto Infante, quienes fueron compañeros de trabajo del demandante.

2.- En relación con los extremos laborales, aseguró que con las pruebas testimoniales no fue posible determinarlos y atendiendo que la carga de la prueba en este aspecto corresponde al trabajador aceptó la manifestación dada en la demanda, la cual no fue controvertida por el otro extremo de la relación y la fijó desde el 15 de enero de 2018 hasta el 8 de agosto de 2019.

3.- En cuanto al salario, aun cuando el demandante asegura que era de \$2.400.000, no se acreditó el pago de tal suma y con los certificados de aportes a seguridad social

allegados al proceso se verifica que los mismos eran por el salario mínimo legal mensual vigente, valor estimado para la respectiva liquidación.

4.- Respecto a la indemnización por despido sin justa causa del artículo 64 del C. S. T., aseguró que la carga de la prueba frente al despido la tiene el trabajador y el empleador debe probar que este se enmarcó en una justa causa. Para el caso, con las testimoniales se demostró que el despido se dio por parte de los empleadores, debido a que PASTOR PARRA solicitó un incremento salarial y por tal accedió a la condena de tal indemnización por 42 días de salario.

6.- Concerniente a la indemnización moratoria del artículo 65, precisó que en este caso no se demostró la buena fe, pues, no solo no se canceló lo adeudados, sino que previo a la demanda el ex trabajador requirió a los empleadores para su pago, sin que este se haya producido. Por lo cual, dio aplicación a la norma y liquidó sobre el salario base hasta completar los 24 meses el 9 de agosto de 2020 y a partir del mes 25 se condenó a intereses moratorios a la tasa máxima certificado por la Superintendencia Financiera.

7.- En cuanto a la no consignación de cesantías en un fondo, según la Ley 50 de 1990, la impuso desde el 9 de agosto de 2019 por no configurar el pago de las mismas, y advirtió que la única excepción para imponer dicha sanción es que el pago se haya efectuado, de manera tardía, situación que tampoco fue probada.

8.- Decidió sobre los aportes del sistema pensional, según el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 y con el reporte efectuado por Porvenir, que allí se reflejan los pagos solo desde febrero de 2018 y hasta junio de 2019, sin reflejar los que corresponden a enero, febrero, abril, noviembre y diciembre de 2018 ni de enero, marzo, julio y agosto de 2019. Por tanto, dicho pago debe realizarse teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación del salario mínimo mensual correspondiente a cada anualidad.

IV.- De la impugnación.

En contra de la referida sentencia, tanto la apoderada del demandante como el curador ad-litem interpusieron recurso de apelación, así:

Demandante

1.- Considera la parte actora que no se tasó en debida forma la indemnización moratoria del artículo 65 del C. S. T., ya que el despacho solo la reconoció por los primeros 24 meses luego de terminada la relación laboral, desconociendo que la norma refiere que esa forma de condena solo opera cuando no se hace la reclamación antes de los 24 meses y, en este caso, PASTOR PARRA RINCÓN interrumpió esos términos de prescripción con el requerimiento de pago iniciando de manera inmediata su acción judicial.

2.- Sobre la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, asegura que el juzgado solo liquidó las cesantías del 2018, las cuales se deben pagar en febrero de 2019, pero no tuvo en cuenta la norma para las cesantías causadas en el 2019 que deben ser canceladas en febrero de 2020. Considerando así que el valor liquidado en la sentencia es inferior al que le corresponde al demandante.

3.- Otro punto de inconformidad de la parte demandante tiene que ver con el auxilio de transporte solicitado en la pretensión 5 de la demanda, ya que no se realizó la liquidación de este, ni existe un documento que exonere del pago.

4.- Finalmente, solicita, se condene a la indemnización por el no pago de intereses a las cesantías contenido en la Ley 50 de 1975, pues dicha norma está vigente y es diferente a la condena realizada por el no pago de cesantías.

CURADOR AD LITEM

1.- Por su parte, el curador Ad-litem solicita se revoque en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso y en su lugar se denieguen todas las pretensiones de la demanda, pues, en su sentir, no se demostraron los hechos de la demanda y aunque si bien reconoce la presunción de que trata el artículo 24 del C. S. T., considera que como la actuación judicial se llevó a cabo con un curador Ad-litem a este no le constan ninguno de los hechos y así le corresponde a la parte actora probar los mismos conforme las reglas del C. G. P. carga que no se cumplió, pues estima que los testigos presentan contradicciones, además de que los mismos iniciaron acciones contra los demandados, razón por la cual sus testimonios no otorgan convencimiento según el artículo 61 del C.P.T.S.S.

2.- Estima que tampoco es dable acreditar la existencia de una relación laboral con el argumento que la misma no fue sujeto de controversia, cuando por la labor propia del curador se contestó la demanda indicando no constarle los hechos de esta.

De la sanción moratoria indica que no se puede acreditar de manera automática la mala fe de la parte demandada ya que especialmente con la existencia del curador no se conocen circunstancias de tiempo, modo y lugar, máxime, como fue señalado en el fallo, la reclamación de acreencias fue enviada y recibida por alguien que no corresponde a los demandados.

3.- De la condena por la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, considera se estableció un doble pago, pues también se condenó a la sanción moratoria del artículo 65 del C. S. T., ya que la primera se hace en vigencia de la relación laboral.

4.- Finaliza desestimando el pago de aportes a seguridad social por cuanto no se demostraron los extremos de la relación laboral.

V.- Alegaciones en segunda instancia.

Corrido el traslado propio del Decreto 806 de 2020 y reglamentado por la Ley 2213 de 2022 para que las partes alegaran en esta instancia, el curador ad-litem que representa a los demandados guardó silencio.

Por su parte, la apoderada del demandante reitera su solicitud de revocar parcialmente la sentencia de primera instancia, al no encontrarse conforme con la cuantía y forma en que se fijó la sanción por falta de pago, pues, en su sentir, iniciado el mes veinticinco no se debe obligar al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria. Por el contrario, al haber reclamado el trabajador el pago de sus prestaciones dentro de los veinticuatro meses luego de terminada la relación, corresponde imponer la sanción con lo correspondiente a un día de salario por cada día de mora hasta que se verifique su pago, incluso si ya supero los veinticuatro meses.

Asimismo, manifiesta que el juzgado solo liquidó las cesantías adeudadas hasta el 2018 cuando la relación laboral termino en 2019, año que también corresponde a su pago.

De otra parte, solicita se condene al pago de auxilio de transporte, del cual el juzgado no realizó pronunciamiento alguno. En igual sentido respecto de la indemnización por no pago oportuno de intereses moratorios contenida en la Ley 52 de 1975.

Informa que, pese a que en las consideraciones se resolvió en favor del trabajador la sanción por despido sin justa causa, la misma no fue plasmada en la parte resolutive y finaliza solicitando no se acceda a lo planteado por el curador ad-litem en el recurso interpuesto.

LA SALA CONSIDERA:

1.- Presupuestos procesales.

Revisada la actuación, concurren en la misma los llamados presupuestos procesales y como, además, no se vislumbra nulidad que deba ser puesta en conocimiento de las partes para su saneamiento o declarada de oficio, la sentencia será de fondo o mérito.

2.- Problema jurídico.

Vista la sentencia impugnada y la sustentación del recurso de apelación, debe resolverse sobre los siguientes temas: (i) Existencia de la relación laboral y de resultar probada cuáles son sus extremos temporales; ii) Procedencia del auxilio de transporte; iii) Determinar si asiste lugar a la sanción moratoria por el no pago de cesantías y prestaciones sociales y v) Aplicación de la Ley 52 de 1975.

3.- Sobre la existencia de la relación laboral

El artículo 22 del C. S. T. define el contrato de trabajo como *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación y mediante remuneración”*.

De esta definición derivan los elementos esenciales del contrato de trabajo, pero, para mayor precisión, el artículo 23 *ibidem* los enuncia, a saber: la actividad personal del trabajador, la continuada dependencia o subordinación y un salario como retribución del servicio, reunidos los cuales, señala el inciso 2, 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”, con lo cual, desde antaño, se incluyó en la

legislación laboral el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, elevada hoy a canon constitucional por el artículo 53 superior.

Ahora, resulta indispensable para quien alega que se declare la existencia de un contrato de trabajo, demostrar que efectuó la prestación personal de la actividad a favor de la parte demandada, para que se aplique la presunción establecida en el art. 24 del Estatuto Sustantivo del Trabajo, la cual indica que, toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo, lo que implica que, probada la realización del trabajo a favor del demandado, se invierte la carga de la prueba a cargo del empleador, a quien le corresponde desvirtuar que el servicio prestado no se desarrolló bajo la continuada subordinación.

Bajo los planteamientos normativos esbozados, correspondía, inicialmente, a PASTOR PARRA RINCÓN asumir la carga de la prueba en relación con la concurrencia de los elementos que la ley ha consagrado, a fin de que se pueda declarar la existencia de una relación laboral, pues manifiesta haber ostentado la calidad de trabajador, y en su interés de lograr la aplicación de la presunción del artículo 24 del Código de Procedimiento Laboral y de la S.S, debía encaminarse a probar aspectos tales como: prestación del servicio, salario, horario de trabajo, extremos de la relación laboral y otros, para así tener derecho al pago de ciertos emolumentos prestacionales.

Para probar la existencia de la relación laboral, se trajo al proceso, en primera medida, la prueba documental correspondiente a la relación de aportes emitida por la Sociedad Administradora del Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR², con la que se evidencia que en periodos intermitentes desde marzo de 2018 y hasta junio de 2019 el señor LUIS ANTONIO MURILLO TORRES, en condición de empleador, cotizó en pensiones, a favor del demandante, documento que no fue tachado por parte del curador ad-litem y que, claramente, evidencia que entre los referidos existió una vinculación de carácter laboral.

En el mismo sentido, los testigos Freddy Sisa y Humberto Infante, quienes aseguraron ser compañeros de trabajo del demandante, señalaron con absoluta precisión haber trabajado en el año 2019 con el demandante, en la mina la Esperanza, recibiendo órdenes directas de los propietarios de esta, señores LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO. Respecto a la labor desempeñada, indicaron que

² Archivo 01Demanda sin contestar (1).pdf. Pág. 4-7

PASTOR era el administrador de la mina y que lo vieron efectuando de manera permanente las labores inherentes al trabajo en socavón, entre ellas, verificaba el gas, vulva de agua, y el buen estado de la mina; frente al periodo laborado, si bien es cierto ambos deponentes aseguraron haber ingresado a trabajar hasta el año 2019, Humberto Infante aseguró que vio al demandante laborar en ese mismo sitio desde el año 2018, pues para agosto de esa anualidad, él (el testigo) trabajaba en una mina que quedaba cerca de la Esperanza y lo veía trabajar allí; igualmente, los testigos coincidieron en que tanto ellos como el demandante terminaron la relación laboral en el mes de agosto de 2019, pues fueron despedidos por los empleadores, luego de reclamar un mayor pago de sus prestaciones.

El anterior análisis probatorio permite concluir, sin lugar a equívocos, que el señor PASTOR PARRA RINCÓN sí prestó sus servicios personales de manera personal y permanente a favor de los señores LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO, pues así se presume, inicialmente de la existencia de cotizaciones por parte del primero de los mencionados, y se corrobora de forma fehaciente con los dichos de los testigos citados, de quienes se puede predicar absoluta credibilidad, en la medida que se trata de trabajadores de la misma mina que vieron al demandante ejerciendo labores de administrador y a quienes les consta de manera directa los pormenores de la relación laboral, claro, desde el momento que se vincularon a la empresa pero que, en todo caso, dan certeza de que en efecto existió la prestación del servicio.

Lo dicho es suficiente entonces para dar aplicación a la presunción propia del artículo 24 del C.S.T., debiendo aclararle al recurrente que tal presunción no se aplica por el hecho de la no comparecencia de los demandados al proceso, como pareciera entenderlo, sino por disposición expresa de dicha norma que advierte que al demandante le es suficiente con probar la efectiva prestación del servicio, para presumir que la relación se encuentra regida por un contrato de trabajo³; esta presunción es completamente diferente al indicio grave derivado de la falta de contestación de la demanda, contenido en el párrafo primero del artículo 31 del C. P. T. S. S.

³ *“Ese pilar se ha desarrollado en tanto no es atendible que la entrega libre y voluntaria, de energía física o intelectual que hace una persona a otra, bajo continuada subordinación, pueda negársele tal carácter, y por ello es que se ha entendido en amparo del propio artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que toda prestación personal de servicio remunerada se presume regida por un contrato de trabajo, disposición que asigna un paliativo probatorio al trabajador, a quien le basta demostrar la ejecución personal para que opere en su favor la existencia del vínculo laboral, mientras que el empleador deberá desvirtuar el hecho presumido a partir de elementos de convicción que avalen que el servicio se ejecutó bajo una relación jurídica autónoma e independiente”* Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral SL896-2021, Radicación N°76185 del 15 de marzo de 2021

4.- De los extremos laborales.

En el escrito de demanda se aseguró que el señor PASTOR PARRA RINCÓN prestó sus servicios entre el 15 de enero de 2018 hasta el 08 de agosto de 2019; manifestación a la que se opuso el curador ad-litem designado para los demandados, pues asegura en su recurso que el demandante debe probarlos para así proceder, si es el caso, a imponer las sanciones.

Recuérdese al respecto que cuando no existe certeza sobre la prestación de un servicio en un determinado periodo, los jueces tienen la obligación de procurar desentrañar de los elementos de persuasión los extremos temporales de la relación laboral (CSJ SL, 22 mar. 2006, rad. 25580, reiterada en CSJ SL1181-2018) a fin de establecer una fecha aproximada de estos; misma regla que se aplica para aquellos casos en que no existe seguridad sobre el salario devengado, evento en el que se debe adoptar el mínimo legal mensual vigente para imponer las respectivas condenas (CSJ SL4192-2019). Lo dicho implica, entonces, que la falta de prueba específica de tales hechos no conduce fatalmente a la negación de las pretensiones en todos los casos.

En este evento, como quedó claro en precedencia, no existe duda frente a la efectiva prestación del servicio, pues así se estable de las pruebas que obran en el proceso. Ahora, respecto a los extremos de esa relación, la parte demandante indicó en el escrito de demanda que laboró entre el 15 de enero de 2018 y el 08 de agosto de 2019, por lo que lo procedente es establecer si existe prueba mínima que dé certeza, si quiera próxima de esa fecha.

En lo que hace al extremo final de la relación laboral, no existe duda de que esta acaeció el 08 de agosto de 2019, pues lo indicado por el actor fue corroborado por los testigos Freddy Sisa y Humberto Infante, quienes refirieron conocer que el demandado trabajó en la mina hasta el mes de agosto de 2019, misma fecha en la que ellos (los testigos) terminaron la relación laboral que también tenían con los demandados, situación que permite darles plena credibilidad a lo manifestado, pues explicaron con certeza la ciencia de su dicho.

Situación diferente sucede en punto del extremo inicial, pues si bien uno de los testigos señaló que vio a PASTOR PARRA trabajando en la mina para el año 2018, ello solamente sucedió en el mes de agosto de esa anualidad, mientras trabajaba en una

mina vecina; entonces, en lo que hace al presunto inicio de la relación laboral, además del dicho del demandante, solo se cuenta en este proceso con la prueba del pago de aportes a seguridad social, que indica que existieron cotizaciones por parte de uno de los demandados desde el mes de marzo de 2018 y como es esta la única fecha cierta del extremo inicial, debió el juzgado declararla desde esta data y no desde el mes de enero, como se solicitó en la demanda, pues frente a este mes nada se probó.

Y es que independientemente de que no haya existido controversia frente al señalamiento del demandante en punto de la fecha de inicio del vínculo, lo cual deviene apenas lógico si se tiene en cuenta que los demandados estuvieron representados por curador ad litem y, por ende, no se tuvo por aceptado ningún hecho, ello no elimina la obligación de la parte demandante de probar los supuestos de hecho de los cuales pretende la consecuencia jurídica, de lo contrario, bastaría con que el extremo pasivo estuviera representado por curador para tener por ciertos todos los hechos indicados en la demanda.

En el escenario descrito, si la única fecha aproximada, probada en el proceso, frente al inicio del contrato de trabajo lo fue la primera cotización existente, esto es, 12 de marzo de 2018 deberá ser esta la que se tenga en cuenta a efectos de establecer la fecha de inicio de la relación laboral.

La sentencia de primera instancia será modificada en este aspecto, para indicar que la relación laboral existente entre los señores PASTOR PARRA RIVERA en calidad de trabajador y los señores LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO se desarrolló entre el 12 de marzo de 2018 y el 8 de agosto de 2019.

La liquidación será modificada en el numeral 8° de esta providencia.

5.- Del auxilio de transporte

Sobre tal prestación económica, no reconocida en primera instancia, la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en precisar que siempre que el trabajador devengue menos de dos salarios mínimos legales mensuales e indique que no le fue cancelado tal subsidio, se hace acreedor al mismo, salvo que el empleador demuestre que se encuentra en una de las excepciones que impiden su reconocimiento. Así lo ha señalado la Alta Corporación:

“Entonces, para la Sala de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2. ° y 5. ° de la Ley 15 de 1959, la mencionada prerrogativa tiene naturaleza de un auxilio económico con destinación específica, y se encuentra previsto para aquellos trabajadores que devenguen hasta 2 veces el salario mínimo legal, valor que fija el Gobierno Nacional a más tardar el 31 de diciembre de cada año.

No obstante, se configuran algunas excepciones frente a la posibilidad de acceder a dicho beneficio, como son: (i) si el trabajador vive en el mismo lugar de trabajo, es decir, cuando el traslado no le implica un costo o mayor esfuerzo, y (ii) si la empresa suministra gratuitamente y de manera completa el servicio de transporte.

En ese sentido, todo trabajador que devengue hasta dos salarios mínimos legales tiene derecho al auxilio de transporte; luego, si este afirma que no le fue reconocido, es al empleador a quien le corresponde probar que sí lo pagó o que aquel no tenía derecho a su reconocimiento. Ello, por cuanto se trata de una negación indefinida que conforme al artículo 167 del Código General del Proceso no requiere demostración y, por tanto, es al empleador a quien se traslada la carga de desvirtuar su supuesto incumplimiento”⁴

Como en este caso resulta evidente el no pago de tal auxilio y como quedó estipulado en la primera instancia el trabajador devengaba menos de dos salarios, resulta procedente su reconocimiento, el cual será liquidado en el acápito correspondiente.

6.- Sanción moratoria por el no pago de cesantías y prestaciones sociales

Sabido es que tanto la indemnización por no pago de cesantías contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 como la sanción por no pago de prestaciones sociales propia del artículo 65 del C.S.T. no operan de forma automática y para su reconocimiento es necesario que el funcionario judicial analice, conforme a los medios de convicción que obran en el proceso, si el actuar del empleador se encontró desprovisto de buena fe. Así lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia:

“Esta sala de la Corte ha sostenido de manera reiterada y pacífica que las indemnizaciones por mora que se encuentran establecidas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de imposición automática, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe. En dicha medida, siempre ha sido clara en precisar que «...el recto entendimiento de las normas legales consagratorias de la indemnización moratoria enseña que su aplicación no es mecánica ni axiomática, sino que debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.» (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras).

En esa misma dirección, la Sala ha dicho que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, pues es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Esto es que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e

⁴ Corte Suprema de Justicia SL2169-2019 Radicación N°72544

inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho (CSJ SL360-2013). Por virtud de ello, por ejemplo, la Sala ha clarificado que la indemnización moratoria no se puede eludir irreflexiva y automáticamente, por el hecho de que se discuta la naturaleza jurídica de la relación de trabajo (CSJ SL, SL, 2 ag. 2011, rad. 39695; CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 44218; CSJ SL8077-2015 y CSJ SL17195-2015, entre otras), o por el hecho de que la empresa se encuentre en dificultades económicas (CSJ SL, 1 jul. 2007, rad. 28024; CSJ SL, 20 abr. 2010, rad. 33275; CSJ SL, 1 jun. 2010, rad. 34778; CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39319; CSJ SL884-2013 y CSJ SL10551-2015, entre otras), y ha llamado la atención en la necesidad de que siempre se indaguen y analicen suficientemente las condiciones particulares de cada caso”⁵.

El principio de la buena fe soporta la confianza que le deposita el trabajador al empleador, ya que permite tener certeza a las partes que la otra actuará de forma correcta, sin engaños o abusos, por lo que la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 16 de marzo de 2005 expediente 23987, que a su vez cita a la Sala Civil de esta Corte en sentencia del 23 de junio de 1958, indicó:

«La buena fe se ha dicho siempre que equivale a obrar con lealtad, con rectitud, de manera honesta, en contraposición con el obrar de mala fe; y se entiende que actúa de mala fe "quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud" (Gaceta Judicial, Tomo LXXXVIII, pág. 223)»

6.1.- Para el caso, el curador ad- litem de la parte demandada justifica las omisiones en el pago de las acreencias laborales en el hecho de que los demandados no fueron quienes recibieron la reclamación enviada por el trabajador el 31 de octubre de 2019; y aunque es cierto su argumento, no lo es menos que, primero, era obligación del empleador, sin necesidad de requerimiento previo, realizar el pago de las prestaciones adeudadas una vez finalizada la relación, y segundo, en todo caso, la aludida reclamación fue remitida a la dirección encontrada en el certificado de Cámara de Comercio de Sogamoso, cuya razón social pertenece a LUIS ANTONIO MURILLO TORRES.

Aunado a lo anterior, lo que se avizora, como se expuso a lo largo de esta providencia, es que los demandados se beneficiaron del trabajo desempeñado por PASTOR PARRA RINCÓN sin que exista prueba alguna de que se hayan cancelado las prestaciones pendientes de pago, circunstancia que estima suficiente la Corporación para concluir que la actitud del extremo pasivo se dirigió a la clara sustracción de sus deberes legales que hace procedente las sanciones a que se ha hecho referencia.

6.2.- Frente al pago de la sanción contenida en numeral 3º del artículo 99 de la ley 50 de 1990 establece que, *“El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes*

⁵ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral SL16884 – 2016, del 16 nov.2016, rad. 40272

del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. Al tiempo que prevé una sanción por el incumplimiento a la aludida consignación, en virtud de la cual “El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.”

Como no fue motivo de inconformidad la adjudicación de este derecho en favor del trabajador y como quedó plasmado en primera instancia las primeras cesantías debieron ser consignadas al trabajador el 14 de febrero de 2019, la referida sanción fue efectivamente reconocida a partir del 15 de febrero de esa anualidad. No obstante, la parte demandante manifiesta su inconformidad al no aplicar dicha sanción para las cesantías causadas desde el 1 de enero de 2019 hasta el 8 de agosto de 2019, fecha en la cual se terminó el vínculo laboral.

Al respecto, cabe recordar que el numeral 4° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, dispone que si al finalizar la relación laboral se debe el concepto de cesantías estas deben ser pagadas al trabajador directamente. Es decir, sin necesidad de ser consignadas en un fondo, único caso en que se reitera procede la sanción del numeral 3 de la misma norma.

Así, como para el 2019 no se alcanzó a generar para el empleador la obligación de consignación de cesantías en el respectivo fondo, la sanción reclamada no resultaba procedente para este año, como erróneamente lo solicita la demandante; además, el pago de la sanción para las cesantías del 2018, solamente se genera entre la fecha en que debían consignarse y la data en que finalizó la relación laboral, pues a partir de esta última se genera una nueva sanción, como lo es la prevista en el artículo 65 del C.S.T.

El reparo propuesto, no tiene vocación de prosperidad.

6.3.- Ahora bien, precisamente, en lo que hace a la indemnización moratoria por no pago de prestaciones, esta se encuentra regulada en el artículo 65 del C.S.T., norma que indica que *“1. Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.*

Como en este caso, se estableció que la trabajadora percibía el salario mínimo legal mensual vigente, no hay lugar a verificar las demás disposiciones propias del citado

artículo 65, y, en consecuencia, la sanción moratoria a imponer será la de una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, \$27.603, acaecido entre el 09 de agosto de 2019 y hasta la fecha en que se verifique su pago efectivo.

Siendo esta la inconformidad de la parte actora, tendrá que ser modificada la sentencia de primera instancia en este aspecto, pero no por los planteamientos expuestos en el recurso. La modificación se produce por cuanto el A-quo aplicó la norma sin tener en cuenta el salario devengado por el trabajador que en ningún momento fue superior a los dos salarios mínimos, lo que de suyo implica que debía reconocerse el pago de un día de salario por cada día de retardo, hasta que se verifique su pago.

6.4.- Finalmente, el curador ad- litem considera que el imponer estas dos sanciones se está condenando a un doble pago. Sin embargo, es claro que la sanción de que trata el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 se refiere exclusivamente a la no consignación de las cesantías a un fondo, que como ya se dijo se genera entre la fecha en que debía producirse la consignación y la terminación del contrato, mientras que la condena que impone el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo se refiere a los salarios y demás prestaciones sociales, mismas que tampoco fueron canceladas al trabajador al momento de la terminación del vínculo pese a su reclamación, y se genera desde esta fecha hasta su pago.

7. – Sanción por el no pago de intereses moratorios

El Decreto 116 de 1976, reglamento la Ley 52 de 1975, que establece:

“ARTICULO 1.

1. A partir del primero de enero de 1975 todo patrono obligado a pagar cesantías a sus trabajadores conforme al capítulo VII Título VIII parte 1a. del Código Sustantivo del trabajo y demás disposiciones concordantes, les reconocerá y pagará intereses del 12% anual sobre los saldos que, en 31 de diciembre de cada año, o en las fechas de retiro del trabajador o de liquidación parcial de cesantía, tenga este a su favor por concepto de cesantía.

2. Los intereses de que trata el inciso anterior deberán pagarse en el mes de enero del año siguiente aquel en que se causaron, o en la fecha del retiro del trabajador o dentro del mes siguiente a la liquidación parcial de cesantía, cuando se produjere antes del 31 de diciembre del respectivo periodo anual, en cuantía proporcional al lapso transcurrido del año.

3. Si el patrono no pagare al trabajador los intereses aquí establecidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenios por las partes, deberá cancelar al

asalariado a título de indemnización y por una sola vez el valor adicional igual al de los intereses causados.

4. Salvo en los casos expresamente señalados en la ley, los intereses de las cesantías regulados aquí estarán exentos de toda clase de impuestos y serán irrenunciables e inembargables.”

En el presente asunto, reclama la apoderada de PASTOR PARRA RINCÓN que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Sogamoso erró al no pronunciarse al respecto de esta pretensión. Verificada la demanda en esta instancia, se advierte que su reconocimiento constituía pretensión principal de la demanda, y como se dijo en precedencia los demandados fueron condenados al pago de cesantías, evidenciando, además, que se cumple la regla esbozada en el numeral 3 del precitado artículo, respecto de la falta de pago de este emolumento.

Así, se adicionará en la liquidación el pago de esta sanción que corresponde a un monto igual al tasado respecto de los intereses a las cesantías, esto es, **\$161.892**.

8.- Liquidación

Consecuente con lo expuesto hasta acá, resulta necesario modificar el valor de los montos reconocidos en primera instancia, que se afectan por la fecha inicial de la relación laboral, así como adicionar los valores reconocidos. Para el efecto, se tendrán como días laborados, 294 para el año 2018, y 218 para el año 2019.

Es preciso advertir que para efectos de la liquidación se tomará como base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, con el respectivo auxilio de transporte, reconocido en esta providencia, y que equivale a un total de \$869.453 para el año 2018 y \$925.148 para el año 2019, a excepción de las vacaciones, frente a las cuales la liquidación se realiza exclusivamente con el último salario básico mensual devengado, sin auxilio.

A. CESANTÍAS = (Salario x número de días trabajados) /360

FECHAS		SALARIO BASE	N.º DE DÍAS	VALOR CESANTÍAS
INICIO	FIN			
12/03/2018	31/12/2018	\$869.453	294	\$710.053
1/01/2019	08/08/2019	\$925.148	218	\$560.229
TOTAL				\$1.270.282

B. INTERÉS A LAS CESANTÍAS = (Cesantías* Días L.*0,12) /360

FECHAS		ACUMULADO	CESANTÍAS	N.º DE DÍAS	INTERÉS CESANTÍAS
INICIO	FIN				
12/03/2018	31/12/2018	\$710.053	\$710.053	294	\$69.585
1/01/2019	08/08/2019	\$1270.282	\$560.229	218	\$92.307
TOTAL					\$161.892

C. PRIMA DE SERVICIOS = (Salario x número de días trabajados) /360

FECHAS		SALARIO BASE	N.º DE DÍAS	VALOR PRIMAS DE SERVICIOS
INICIO	FIN			
12/03/2018	31/12/2018	\$869.453	294	\$710.053
1/01/2019	08/08/2019	\$925.148	218	\$560.229
TOTAL				\$1.270.282

D. VACACIONES = (Salario x número de días trabajados) /720.

FECHAS		ULTIMO SALARIO (SIN AUX T)	N.º DE DÍAS	VACACIONES
INICIO	FIN			
12/03/2018	31/12/2018	\$828.116,00	294	\$338.147
1/01/2019	08/08/2019	\$828.116,00	218	\$250.735
TOTAL				\$588.850

E. Frente a la **sanción por no pago de cesantías**, se mantendrá la condena impuesta en primera instancia, toda vez que los extremos no se afectan por el inicio de la relación laboral; esta depende de la fecha en que debía realizarse la consignación de esa prestación, además que los reparos en punto de esta ya fueron dirimidos en esta decisión

F. PAGO DE APORTES A SEGURIDAD SOCIAL: Para el caso, la orden de primera instancia será modificada, primero para variar los extremos de la relación laboral en los términos precisados en esta sentencia y, segundo, para dar precisión en punto de los pagos, pues, de los periodos cancelados por el señor LUIS ANTONIO MURILLO TORRES, no todos se efectuaron por periodos de treinta días. Así, se ordenará que se proceda a cancelar los aportes al sistema general de pensiones a favor del demandante, de acuerdo al cálculo actuarial que determine PORVENIR, entidad a la que se encuentre afiliado el demandante, tomando como ingreso base de cotización el salario mínimo legal mensual vigente, por el tiempo laborado entre el *12 de marzo de 2018 y el 8 de agosto de 2019*, advirtiendo a la entidad pensional que no pueden incluirse en

el cálculo actuarial los periodos de cotización ya cancelados en ese lapso por el demandado LUIS ANTONIO MURILLO TORRES.

G. AUXILIO DE TRANSPORTE:

FECHAS		AUXILIO MENSUAL	N.º DÍAS	AUX. TRANSPORTE
INICIO	FIN			
12/03/2018	31/12/2018	\$88.211	294	\$864.467
1/01/2019	08/08/2019	\$97.032	218	\$705.099
TOTAL				\$1.569.566

H. SANCIÓN POR EL NO PAGO DE INTERESES MORATORIOS

Como ya se indicó, el numeral 3° del artículo 1° del Decreto 116 de 1976, establece que “*Si el patrono no pagare al trabajador los intereses aquí establecidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenios por las partes, **deberá cancelar al asalariado a título de indemnización y por una sola vez el valor adicional igual al de los intereses causados***” para el caso, los intereses causados ascendieron a **\$161.892**, por lo que la sanción reconocida asciende a una suma exactamente igual.

8.- Costas

Como quiera que el recurso ha prosperado parcialmente, no hay lugar a condena en costas. Numeral 1° Artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, LA SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR y ADICIONAR el numeral primero de la sentencia impugnada, el cual quedará así:

“PRIMERO: Declarar la existencia de un contrato verbal de trabajo a término indefinido entre PASTOR PARRA RINCÓN, en calidad de trabajador y los señores LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO, en calidad de empleadores, el cual estuvo vigente entre el 12 de marzo de 2018 y el 8 de agosto de 2019

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia impugnada, el cual quedará así:

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior CONDENAR a los demandados LUIS ANTONIO MURILLO TORRES y CESAR MURILLO a pagar los siguientes conceptos laborales a favor del demandante PASTOR PARRA RINCÓN:

<i>a. Cesantías</i>	<i>\$1.270.282</i>
<i>b. Interés a las cesantías</i>	<i>\$161.892</i>
<i>c. Prima de Servicios</i>	<i>\$1.270.282</i>
<i>d. Vacaciones</i>	<i>\$588.850</i>
<i>e. Auxilio de transporte</i>	<i>\$1.569.566.</i>
<i>f. Sanción por mora en el pago de intereses</i>	<i>\$161.892</i>
<i>g. Sanción por no consignación de las cesantías</i>	<i>\$ 5.024.162</i>

TERCERO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia impugnada, el cual quedará así:

TERCERO: CONDENAR a los demandados a pagar por concepto de sanción moratoria propia del artículo 65 del C.S.T., una suma igual a \$30.838 por cada día de retardo, desde el 09 de agosto de 2019 y hasta la fecha en que se verifique su pago.

CUARTO: MODIFICAR el numeral cuarto del fallo impugnado, el cual quedará así:

CONDENAR a los demandados LUIS ANTONIO MURILLO TORRES Y CESAR MURILLO a pagar a favor del demandante PASTOR PARRA RINCÓN los aportes al sistema general de pensiones de acuerdo al cálculo actuarial de acuerdo al cálculo actuarial que determine PORVENIR, entidad a la que se encuentre afiliado el demandante, tomando como ingreso base de cotización el salario mínimo legal mensual vigente, por el tiempo laborado entre el 31 12 de marzo de 2018 y el 8 de agosto de 2019. **ADVIÉRTASE** a la entidad pensional que no pueden incluirse en el cálculo actuarial los periodos de cotización ya

cancelados en ese lapso por el demandado LUIS ANTONIO MURILLO TORRES.

QUINTO: MANTENER incólume en sus demás aspectos el fallo impugnado

SEXTO: SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado Ponente



LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado