



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**  
**SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL**

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**ASUNTO:** APELACION DE SENTENCIA  
**RADICADO:** 20001-31-05-001-2010-00577-02  
**DEMANDANTE:** RAMIRO ZULETA MARQUEZ  
**DEMANDADA:** BANCO AGRARIO DE COLOMBIA Y OTROS

**MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**

Valledupar, veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 13 de mayo de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral promovido por Ramiro Zuleta Márquez contra el Banco Agrario de Colombia S.A. y solidariamente Colombiana de Temporales S.A. – Coltempora S.A., Misión Temporal Ltda, y Consorcio Consultores en Gestión Humana.

**ANTECEDENTES**

1.- Presentó el demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra el Banco Agrario de Colombia S.A. y solidariamente Colombiana de Temporales S.A. – Coltempora S.A., Misión Temporal Ltda, y Consorcio Consultores en Gestión Humana, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de contrato de trabajo entre Ramiro Zuleta Márquez y el Banco Agrario de Colombia S.A. entre el 1 de junio de 2005 a 31 de diciembre de 2009.

1.2.- Como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la demandada a pagar las comisiones de servicio; ajuste de las prestaciones causadas durante la vigencia de la relación laboral; aportes a seguridad social en salud y pensión; intereses moratorios por el no pago oportuno de cotizaciones a seguridad social; y la sanción por el no pago de salarios y prestaciones y por la no consignación de cesantías.

1.3.- Que se condene a la demandada en costas y agencias en derecho.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que trabajó para el Banco Agrario de Colombia S.A. desde el 1 de junio de 2005 a través de contratos de trabajador en misión, suscritos con empresas de servicios temporales, así:

- Desde el 1 de junio de 2005 al 25 de enero de 2006, a través de la empresa de servicios temporales – EST- Coltempora Ltda, con un salario de \$764.000.
- Desde el 26 de enero de 2006 al 1 de enero de 2007, a través de la EST Misión Temporal Ltda., devengando \$817.000.
- Desde el 2 de enero al 24 de junio de 2007, a través del Consorcio Consultores en Gestión Humana; con salario de \$817.000

2.2.- Que desde el 25 de junio de 2007 suscribió contrato a termino fijo con el Banco Agrario de Colombia S.A., el cual se prorrogó sucesivamente hasta el 31 de diciembre de 2009, y en el que devengó como último salario \$994.800.

2.3.- Que durante la relación laboral fue enviado a desempeñar sus funciones a otros municipios del departamento del Cesar, esto es, El Copey, Astea, La Paz, Manaure y Codazzi.

2.4.- Que Banco Agrario de Colombia S.A. no le reconoció viáticos para sus traslados, a pesar de que tuvo erogación de su propio pecunio; no le incluyó las comisiones de servicio como factor salarial, ni le consignaron las cesantías de los años 2006 y 2007 en un fondo de pensiones.

### **TRÁMITE PROCESAL**

3.- El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 1 de diciembre de 2016, folio 121, disponiendo notificar y correr traslado a las demandadas, las que una vez notificadas, contestaron así:

3.1.- El Banco Agrario de Colombia S.A. contesto oponiéndose a todas las pretensiones del libelo genitor, proponiendo como excepciones de mérito: i) inexistencia de contrato de trabajo, ii) terminación legal del contrato de trabajo con el banco (inexistencia de la obligación de pagar salarios, prestaciones sociales, indemnización por despido sin justa causa y moratoria), iii) buena fe, iv) compensación y v) prescripción.

3.2.- La empresa Misión Temporal Ltda, se opuso a las pretensiones de la demanda, planteando como excepción principal “prescripción de la acción laboral ordinaria planteada”, y como excepciones accesorias: i) cobro de lo no debido, ii) inexistencia de las obligaciones que se pretenden deducir en juicio a cargo de la demandada, iii) pago legal y oportuno, y iv) la genérica.

3.3.- Las sociedades Coltempora S.A. y Consorcio Consultores en Gestión Humana, contestaron la demanda de manera conjunta, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, proponiendo como excepciones previas: i) ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, ii) inexistencia del demandado Consorcio Consultores en Gestión Humana, iii) haberse notificado la admisión de la demanda a

persona distinta de la que fue demandada – Consorcio Consultores en Gestión Humana, iv) falta de legitimidad en la causa por pasiva, y v) prescripción.

Como excepciones de fondo planteó: i) mala fe de la parte actora, ii) prescripción, iii) inexistencia de la obligación, iv) pago, y v) legitimación en la causa por pasiva y por acta de Consorcio en Gestión Humana.

3.4.- El 17 de agosto de 2011 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la audiencia de conciliación, y se declararon ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión con respecto a las partes ausentes, esto es, Misión Temporal Ltda y Banco Agrario de Colombia S.A.

Seguidamente se pronunció sobre las excepciones previas propuestas por las demandadas, así: i) determinó que la excepción de prescripción se resolvería como de fondo al momento de dictar sentencia; ii) declaro no probada la “ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales”; iii) en cuanto a la inexistencia del demandado Consorcio Consultores en Gestión Humana, resolvió excluirlo del proceso, dado que su vinculación contraria lo estipulado por ley, con fundamento en ello se abstuvo de resolver las excepciones de iv) haberse notificado la admisión de la demanda a persona distinta de la demandada, y v) f alta de legitimación por pasiva.

Al no contar con excepciones previas para resolver, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, y ante la imposibilidad de fijar el litigio, se decretaron las pruebas solicitadas.

3.5.- El 28 de septiembre de 2011 se efectuó audiencia de trámite en la que se practicaron las pruebas testimoniales decretadas, y el 13 de mayo de 2016 se profirió la sentencia que hoy se revisa.

### **LA SENTENCIA APELADA**

4.- La juez de instancia resolvió:

PRIMERO: Declarar que entre Ramiro Zuleta Márquez y el Banco Agrario de Colombia existió un contrato de trabajo entre el 25 de junio de 2007 y 31 de diciembre de 2009.

SEGUNDO: Condenar a la demandada Banco Agrario de Colombia a pagar a Ramiro Zuleta Márquez por concepto de reajuste los siguientes valores:

- a. Cesantías -----\$1.611.447
- b. Intereses de cesantías----- \$105.437
- c. Prima de navidad -----\$1.328.856

TERCERO: Condenar a la demandada Banco Agrario de Colombia a pagar a Ramiro Zuleta Márquez por concepto de sanción moratoria por falta de pago a partir del 1 de abril de 2010 hasta cuando se cancele la totalidad del crédito social, a razón de \$33.160 diarios, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: Absolver a la demandada Banco Agrario de Colombia de las demás pretensiones de la demanda, por las razones invocadas en la parte motiva.

QUINTO: Absolver a la demandada Colombiana de Temporales, Misión Temporales y Consorcio Consultores en Gestión Humana de las pretensiones de la demanda incoadas contra ellas, por las razones invocadas en la parte motiva.

SEXTO: Declárese probada parcialmente la excepción de inexistencia de la obligación y no probadas la excepción de buena fe y prescripción propuestas por la demandada Banco Agrario de Colombia, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO. Condenar en costas al Banco Agrario de Colombia. Tásense por secretaría, inclúyanse como agencias en derecho la suma de Once millones quinientos ochenta y ocho mil seiscientos setenta y tres pesos (\$11.588.673) que equivale al 15% de acuerdo con el acuerdo 1887 del CSJ.

Como consideraciones de lo decidido, adujo la sentenciadora de primer nivel que, como no se acreditó que las vinculaciones del demandante con las empresas temporales superaron el termino legal, no es posible declarar al Banco Agrario de Colombia como empleador entre el 1 de junio de 2005 y el 24 de junio de 2007; sino entre el 25 de junio de 2007 y el 31 de diciembre de 2009.

Expuso que el Decreto 1045 de 1978, que regula las prestaciones de los empleados públicos y trabajadores oficiales del Sector Nacional, establece que es factor para la liquidación de cesantías y pensiones los viáticos que reciban los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término no inferior a 180 días, acotando que en el presente caso están acreditados el pago de comisiones durante los años 2008 y 2009.

Que, conforme a la liquidación de las prestaciones sociales del año 2009, se aprecia que no se incluyó el promedio de las comisiones como factor salarial, a pesar de que le fueron reconocidas en el año 2009, por lo que la liquidación no se realizó correctamente, por tanto, indicó que, procede el reajuste de cesantías y sus intereses y la prima de navidad, teniendo como salario base de liquidación el salario devengado y la doceava parte de la sumatoria de comisiones.

Respecto a los años 2007 y 2008, puntualizó que el actor no anexó al proceso los parámetros cualitativos y comparativos, para realizar alguna conciliación con las prestaciones sociales canceladas en dichas

anualidades, por lo que no prospero el reajuste invocado para ese periodo.

Concluyó que hay lugar a imponer la sanción moratoria, como quiera que la demandada no presentó razones atendibles para demostrar la buena fe, por el contrario, acreditó que pagó comisiones durante más de 2 años y no los incluyo como factor salarial para liquidar las prestaciones sociales, generando una diferencia de pago de \$3.045.740, además “por su conducta rebelde al no concurrir a la audiencia de conciliación” (sic), por lo que con fundamento en el art. 1 del Decreto Ley 797 de 1949 le impuso como sanción el pago de un día de salario desde el 1 de abril de 2010 hasta cuando realice su pago.

Negó el pago de la sanción por la no consignación de las cesantías a un fondo, en el entendido que la posible mora en que pudo incurrir la demandada no podía ser compensada con la sanción; así mismo negó el pago de aportes a seguridad social en pensiones, puesto que el actor no estableció en los hechos de la demanda los hechos que dan lugar al pago pretendido.

Declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación en relación al reconocimiento de pensiones, por cuanto se acreditó que las mismas le fueron canceladas; por otra parte, determinó que no eran procedentes las excepciones de compensación, buena fe y prescripción; puntualizando que ante la absolución de las pretensiones de la demanda contra las empresas de servicio temporal se hace innecesario estudiar las excepciones por ellas propuestas.

4.1.- Inconforme con la decisión, el Banco Agrario de Colombia S.A. interpuso recurso de apelación a fin de que se revoquen los numerales segundo, tercero y séptimo y en consecuencia se le absuelva de las súplicas de la demanda.

Esgrimió que, dada la naturaleza de la entidad, quienes presten sus servicios al Banco mediante contrato directo de trabajo son trabajadores oficiales, por lo que para este caso se aplica el parágrafo del art 6 del Decreto 1160 de 1947, que establece que los viáticos serán considerados salario siempre que superen un término de 6 meses al año, y que como tal situación no ocurrió en este caso, no hay lugar a su reconocimiento como factor salarial, por tanto, las prestaciones sociales fueron canceladas en debida forma y no hay lugar a imponer sanción moratoria.

Además, alegó la existencia de buena fe de la entidad, tanto en la ejecución del contrato como a la finalización del mismo, sujetándose a las condiciones pactadas en el contrato de trabajo y su cláusula adicional, así como a las normas aplicables, por lo que considera que no procede la condena por indemnización moratoria.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

5.- De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de procedimiento laboral y de la seguridad social, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte o para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede decidir de fondo.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es

a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

6.- Teniendo en cuenta los asuntos objeto de recurso, la Sala debe establecer si fue acertada o no la decisión de la juez de primera instancia de incluir los viáticos como factor salarial para liquidar las prestaciones sociales en el año 2009; y condenar a la pasiva, al pago de la sanción moratoria por falta de pago, y las costas procesales.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que Ramiro Zuleta Márquez estuvo vinculado al Banco Agrario de Colombia S.A. desde el 25 de junio de 2007 a 31 de diciembre de 2009, mediante contrato de trabajo.

- Que Ramiro Zuleta Márquez ejerció funciones por fuera de la sede del Banco en que laboraba habitualmente, por orden de su empleador durante los años 2008 a 2009, recibiendo pagos por concepto de gastos de viaje y/o comisiones.

8.- En punto a la inclusión del pago de viáticos como factor salarial, la Sala de Casación Laboral mediante sentencia de Radicación No. 34625 del 14 de julio de 2009, Magistrado Ponente: Camilo Tarquino Gallego, indico que para definir la incidencia salarial de los viáticos y su habitualidad o permanencia, no es aplicable artículo 6º del Decreto 1160 de 1947 frente a los trabajadores oficiales, pues el precepto que gobierna el tema, es el artículo 130 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 17 de la Ley 50 de 1990.

Advirtiendo además que, no es admisible exigir que los desplazamientos debieron realizarse durante 180 días de un año, para de esa forma catalogarlos como permanentes y asignarles la respectiva incidencia

salarial, puesto que ese supuesto temporal no figura como parámetro para tal finalidad, puntualizando que, son viáticos permanentes aquellos que “se originan en un requerimiento laboral ordinario, habitual o frecuente”, debiendo el juez determinarlos en cada caso concreto, de acuerdo con sus circunstancias particulares.

Consecuentemente, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL054-2021 se pronunció sobre los criterios que determinan si los viáticos constituyen o no factor salarial tratándose de trabajadores oficiales, rememorando la sentencia CSJ SL562-2013, que interpretó el artículo 130 del CST y, señaló:

[...] considera pertinente la Sala reiterar lo que de tiempo atrás tiene adoctrinado, frente al mandato legal del artículo 130 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 17 de la Ley 50 de 1990, en cuanto a que esa disposición no define expresamente qué es lo que se reputa como viáticos permanentes para efectos de determinar su incidencia salarial.

Ha dicho que como esa definición la elaboró el legislador en torno a los viáticos accidentales, al señalar que son aquellos que se “dan con motivo de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente” y que por tanto en ningún caso constituyen salario, por vía de exclusión debe entenderse que tienen la connotación de permanentes aquellos que se otorguen al trabajador para su manutención y alojamiento, siempre que por requerimiento del empleador, ordinaria y habitualmente deba desplazarse de su sede de trabajo hacia otras diferentes, en cuyo caso los viáticos sí tienen incidencia salarial.

(...)

Con otras palabras, a la luz del artículo 130 del Código Sustantivo de Trabajo y de la jurisprudencia que le ha señalado alcance, para que los viáticos tengan carácter permanente, y por ende incidencia salarial, es indispensable que se configuren las siguientes condiciones:

(i) que tengan carácter habitual, esto es que se otorguen de manera ordinaria o regular, por razón de que el trabajador deba trasladarse frecuentemente de su domicilio contractual hacia otros lugares;

(ii) que esos desplazamientos obedezcan a órdenes del empleador, quien con su poder subordinante está facultado para imponerle al

trabajador el desarrollo temporal de sus funciones en sedes diferentes a la usual de sus servicios;

(iii) que las actividades encargadas al trabajador en la comisión de servicios, estén relacionadas con las funciones propias del cargo del cual es titular, o de otras actividades que le encomiende su empleador.

(...)

(iv) que los viáticos se otorguen con el fin de cubrir los gastos correspondientes a manutención y alojamiento, lo que obliga al empleador a detallar qué monto de lo otorgado cubre tales gastos y cuánto corresponde a otros ítems, tales como los de transporte.

En el sub lite, se encuentra acreditado que el demandante fue contratado para laborar en la oficina “La Paz Robles Cesar”, folio 39, y que también ejerció funciones fuera de esa sede, por orden de su empleador, folios 45 a 51, y 78 a 80 así:

Fecha inicio	Fecha final	Municipio	Cargo
23/06/2008	22/09/2008	Astrea	Director
15/07/2008		Astrea	Director
23/09/2008	22/12/2008	Astrea	Director
6/04/2009	8/04/2009	Manaure	Comisión
11/08/2009		Manaure	Director
18/08/2009	23/08/2009	Manaure	Comisión

Así mismo, obra el estado de la cuenta de ahorro del demandante, en la que le consignaban los salarios y demás emolumentos laborales, en ella aparece que la demandada le consignó a Ramiro Zuleta por concepto de gastos de viaje los siguientes:

Referencia de pago	Fecha	Valor
2412	2/09/2008	\$ 149.700,00
2412	5/09/2008	\$ 138.000,00
2412	26/09/2008	\$ 149.700,00
2412	15/10/2008	\$ 149.700,00
2412	16/01/2009	\$ 173.100,00
2412	23/01/2009	\$ 322.500,00
2412	26/01/2009	\$ 772.500,00
2412	6/02/2009	\$ 382.500,00
2412	9/02/2009	\$ 385.500,00
2412	11/02/2009	\$ 382.500,00

2412	13/02/2009	\$ 183.700,00
2412	18/02/2009	\$ 382.500,00
2412	6/03/2009	\$ 382.500,00
2412	16/03/2009	\$ 300.000,00
2412	16/04/2009	\$ 382.500,00
2412	23/04/2009	\$ 147.000,00
2412	6/05/2009	\$ 50.500,00
2412	fecha ilegible	\$ 151.500,00
2412	11/05/2009	\$ 50.500,00
2412	12/08/2009	\$ 39.400,00
2412	28/08/2009	\$ 39.400,00
2412	28/08/2009	\$ 118.200,00
2412	nov-09	\$ 122.200,00

Así, de acuerdo con los elementos de prueba, se tiene que el demandante se trasladó a Astrea desde el 23 de junio al 22 de septiembre de 2008 y del 23 de septiembre al 22 de diciembre de 2008 para desempeñar el cargo de director en el cual fue designado para esos periodos, así mismo, solo se encuentran acreditadas las comisiones realizadas desde el 6 al 8 de abril de 2009 y del 18 al 23 de agosto del mismo año.

Además, se constata que la empresa realizó pagos al trabajador por concepto de gastos de viaje, en 3 oportunidades en el mes de septiembre de 2008 y una vez en octubre del mismo año. En el 2009: 3 veces en enero, 5 veces en febrero, 2 veces en marzo, 2 veces en abril, 1 vez en mayo, 3 veces en agosto y 1 vez en noviembre.

No obstante, es preciso señalar que no obra prueba alguna que de cuenta de los extremos temporales de cada uno de los traslados realizados, excepto la correspondiente a los 2 días en abril de 2009 y 5 días en agosto del mismo año, de las cuales no es posible determinar la habitualidad de dichas comisiones, desconociéndose realmente el interregno que el trabajador se trasladó de su domicilio contractual a otros lugares.

De allí que esta Sala estima que, contrario a lo considerado por la Juez a quo, en el presente asunto no logro acreditarse el carácter permanente que exige la ley para incluir ese concepto de viáticos como factor salarial al momento de liquidar las prestaciones sociales, por lo que no hay lugar a ordenar la reliquidación pretendida.

Ahora bien, como la demandada no estaba obligada a incluir como factor salarial los viáticos referidos, de ello deviene que no haya lugar a imponer la sanción moratoria, puesto que el Banco Agrario de Colombia no incumplió las obligaciones de pago a su cargo. En consecuencia, se advierte acreditada la excepción de inexistencia de la obligación, propuesta por la demandada, por tanto, como la pasiva no resulto vencida en el presente trámite, no hay lugar a imponerle costas procesales.

9.- Dado que no existen otros reparos, de conformidad con lo ya esbozado se revocarán los ordinales segundo, sexto y séptimo de la sentencia de instancia. Al prosperar el recurso de apelación planteado por la demandada, no se impondrán costas en esta instancia. Por su parte, las costas de primera instancia estarán a cargo de la parte demandante y se liquidarán por el procedimiento del art. 366 del CGP. Tásense.

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:** REVOCAR los ordinales segundo, tercero, sexto y séptimo de la parte resolutive de la sentencia proferida el 13 de mayo de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, para en su lugar absolver al Banco Agrario de Colombia S.A. de todas las pretensiones de la demanda, de

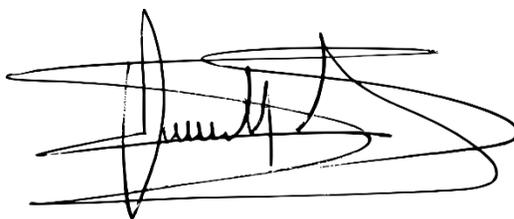
conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

En lo demás se confirma la decisión de instancia.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



**ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**  
Magistrado Ponente



**ALVARO LÓPEZ VALERA**  
Magistrado



**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
Magistrado