



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

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACION DE SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-004-2016-00140-01
DEMANDANTE: KEVIN ANDRÉS MONTENEGRO DE LA HOZ
DEMANDADA: LABORANDO LIMITADA.

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, tres (03) de junio 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 14 de junio de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Kevin Montenegro de la Hoz contra Laborando Ltda.

ANTECEDENTES

1.- Presentó el demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra la empresa Laborando Ltda., para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de contrato de trabajo por el término de obra o labor determinada, entre Kevin Montenegro de la Hoz y Laborando LTDA.

1.2.- Que se declare la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo, por el impago de aportes a seguridad social en pensiones y salud con base en el salario realmente devengado.

1.3.- Que se condene a la demandada a pagar la reliquidación de las prestaciones sociales: cesantías y sus intereses, vacaciones y prima de

servicios; reliquidación de aportes a seguridad social en salud y pensión y el pago de auxilio de transporte, correspondientes al periodo del 3 de diciembre de 2011 al 6 de diciembre de 2014.

1.4.- Que se condene a la pasiva a pagar sanción moratoria por el impago completo de las prestaciones sociales; por la falta de pago completo a aportes a seguridad social integral; y por la no consignación de cesantías en un fondo.

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

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que desde el 3 de diciembre de 2011 hasta 6 de diciembre de 2014, fue vinculado a Laborando Ltda., mediante contrato a término indefinido.

2.2.- Que laboró como trabajador en misión y se desempeñó como asesor de la empresa usuaria de comunicaciones y redes Molina y Delgado Limitada.

2.3.- Que devengó por concepto de salario la suma correspondiente a un salario mínimo más comisiones, que le era consignado en su cuenta de ahorros del Banco de Bogotá.

2.4.- Que en el año 2013 percibió por concepto de salario los siguientes valores:

- En el mes de abril: \$ 612.840.
- En el mes de mayo: \$1.085.674, valor que le fue pagado en 2 partes: una parte el 05 de junio del 2013, por \$764.840 y el restante \$320.834 el 27 de junio de la misma anualidad.
- En el mes de junio: \$ 726.840.
- En el mes de julio: \$ 631.840.

- En el mes de agosto: \$ 662.79(sic), valor que fue cancelado en 2 partes: una, el 05 de septiembre del 2013, en cuantía de \$548.790 y otra, el 10 de septiembre, por \$114.000.
- En el mes de septiembre: \$ 681.790.
- En el mes de octubre: \$ 669.840.
- En el mes de noviembre: \$ 941.665, que fue pagado en 2 partes, una el 5 de diciembre del 2013, por valor de \$612.840 y el 24 de diciembre por valor de \$328.825.
- En el mes de diciembre: \$1.663.916, que fue cancelado en 2 pagos, uno el 7 de enero del 2014, por valor de \$650.840, y el otro, el 20 de enero de 2013 (sic), por valor de 1.013.076.

2.5.- Que en el año 2014 percibió por concepto de salario:

- En el mes de enero: \$891.917 que fue pagado en 2 pares, una, el 7 de febrero del 2014, por valor de \$253.197, y otra, el 28 de febrero, por valor de \$638.720.
- En el mes de marzo: \$ 657.720.
- En el mes de abril: \$ 638.720.
- En el mes de mayo: \$695.720, cancelado en 2 pagos, el primero, el 5 de junio del 2014, por valor de \$581.720, y el segundo, el 9 de junio, por valor de \$114.000.
- En el mes de junio: \$1.003. 409.
- En el mes de julio: \$828.720.
- En el mes de agosto: \$453.720.
- En el mes de septiembre: \$714.720.
- En el mes de octubre: \$771.720.
- En el mes de noviembre: \$344.000.
- En el mes de diciembre: \$412.744.

2.6.- Que el 26 de enero 2015, recibió por concepto de prestaciones sociales, \$894.373.

2.7.- Que desde el 14 de diciembre de 2011, se encuentra afiliado al Fondo de pensiones Colfondos.

2.8.- Que Laborando Ltda., no canceló el auxilio de transporte durante la relación laboral, ni le consignó las cesantías al fondo correspondiente; y realizó los aportes a seguridad social con un ingreso base de cotización inferior al devengado.

2.9.- Que la demandada le adeuda parcialmente prestaciones sociales, por no liquidarlas y pagarlas con el salario real devengado.

2.10.- Que dio por terminado unilateralmente el contrato de trabajo, por el no pago oportuno de salarios, e impago completo de los aportes a seguridad social integral.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 10 de febrero de 2016, folio 43, disponiendo notificar y correr traslado a la demandada, la que contestó admitiendo la existencia de la relación laboral con el demandante, y aclarando que fueron tres contratos de trabajo, en la modalidad obra o labor contratada, tal y como se describe a continuación:

- a) Contrato de trabajo desde 03-dic-2011 hasta 26-dic-2012
- b) Contrato de trabajo desde 25-ene-2013 hasta 30-dic-2013
- c) Contrato de trabajo desde 20-ene-2014 hasta 06-dic-2014.

Se opuso a los demás hechos y pretensiones de la demanda, proponiendo como excepciones de mérito: i) pago de las prestaciones legales debidas, ii) prescripción del derecho, iii) excepción genérica.

3.1.- El 11 de mayo de 2016 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, debido a la ausencia de la representante legal de Laborando Ltda., se declararon ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión, decisión que fue objeto de recurso reposición y en subsidio de apelación.

El juez de primera instancia niega el recurso de reposición y concede el recurso de apelación en el efecto devolutivo, clausurada la audiencia de conciliación; al no contar con excepciones previas, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio.

En la etapa probatoria se decretaron las pruebas solicitadas por las partes; la parte demandante solicitó tachar de falsedad el finiquito comprobante de pago, visto a folio 111 aportado por la demandada, se corrió traslado de la tacha de falsedad, seguidamente el Juzgador procedió a decretar como prueba de oficio la práctica de un dictamen pericial, con un perito grafólogo o experto en el tema de estudio para que determine las posibles adulteraciones.

3.2.- El 20 de mayo de 2016 se dio inició a la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada, y se procedió a la práctica de pruebas decretadas.

3.3.- El 14 de junio de 2016 se reanudó la audiencia de trámite y juzgamiento en la que las partes acordaron prescindir de los términos del artículo 321 del CGP en relación con el dictamen pericial, cerrando con ello el periodo probatorio. Seguidamente se escucharon los alegatos de conclusión y se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- El juez de instancia resolvió:

Primero. Declarar que entre el demandante Kevin Montenegro de la Hoz, como trabajador y Laborando Ltda., como empleadora, existieron tres contratos de trabajo conforme la parte motiva.

Segundo. Condenar a Laborando Ltda., a pagar al demandante Kevin Montenegro de la Hoz, por concepto de reliquidación de las prestaciones sociales, las siguientes sumas de dinero:

2.1. Prestaciones sociales del año 2013, la suma de \$585.754.

2.2. Prestaciones sociales del año 2014, la suma de \$962.258.

Tercero. Condenar al demandado Laborando Ltda., a pagar al demandante Kevin Montenegro de la Hoz, por concepto de auxilio de transporte, las siguientes sumas de dinero:

3.1. Auxilio de transporte del año 2013, la suma de \$757.875.

3.2. Auxilio de transporte del año 2014, la suma de \$760.800.

Cuarto. Condenar al demandado Laborando Ltda., a pagar al demandante Kevin Montenegro de la Hoz, por concepto de indemnización moratoria ordinaria, a partir del 07 de diciembre del 2014, la suma de \$25.033,5, diario por cada día de retardo hasta por 24 meses o hasta cuando el pago se verifique, si el periodo es menor. Si transcurrido 24 meses, contados desde la fecha de terminación del contrato de trabajo, aún persiste la mora, el empleador deberá cancelar al trabajador intereses moratorio a la tasa máxima de crédito de libre asignación certificados por la superintendencia bancaria, a partir de la iniciación del mes 25 hasta cuando el pago se verifique, intereses que se pagaran sobre las sumas adeudadas a la trabajadora por el concepto de salarios y prestaciones sociales en dinero.

551= \$13.793.458.5.

Quinto. Por ineficacia del contrato de trabajo. la suma de \$25.033,5 diarios a partir del 07 de febrero del 2015 hasta que se satisfagan las condenas que la causen.

491= \$ 12.291.448.5

Sexto. Se absuelve por las restantes pretensiones.

Séptimo. Las excepciones quedan resueltas conforme a la parte motiva.

Octavo. Costas a cargo de los demandados. Se fijan agencias en derecho a favor de la demandante y en contra de la demandada Laborando LTDA, por la suma de \$2.915.159, equivalente al 10% de las condenas que se imponen.

Como consideraciones de lo decidido, adujo la sentenciadora de primer nivel que, la existencia del contrato de trabajo quedo probado de acuerdo con los tres contratos aportados por la parte demandada, en cuanto a la liquidación del contrato, indico que, una vez declarado el contrato de trabajo y sus extremos temporales, es obligación del empleador demostrar que los derechos en los que se hacen consistir las pretensiones fueron pagados o estas se extinguieron por algún modo contemplado en la ley.

Argumentó que, el debate central es el monto del salario y si hay derecho al reajuste de sus prestaciones sociales causadas desde el 3 de diciembre del 2011, y tuvo como prueba los extractos bancarios donde constan las consignaciones realizadas por la pasiva, por concepto de nómina, resaltando que fue un hecho admitido en la contestación de la demanda, concluyendo que eran estos los salarios devengados por el trabajador. A su vez, no aceptó como pruebas los finiquitos de pago aportados por la demandada, para acreditar el pago del salario mínimo, indicando que tales documentos no demuestran que ese fuera el pago del trabajador, aunado a que el número de ingreso no se encuentra totalmente visible, y comparado con los aportados por el demandante ninguna cuenta con dicha numeración, por ende, determino que carecían de eficacia probatoria.

Respecto a la prueba pericial, señaló que no cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 226 CGP, por lo que no la tuvo en cuenta; y en cuanto a las afirmaciones realizadas por el representante legal de la demandada en el interrogatorio de parte, según el cual “en muchas ocasiones los valores a pagar se digitaban manualmente y era allí donde surgían los errores”, y que “estos valores no eran los mismos que se

digitaban en el sistema”, puntualizó que no se aportaron pruebas que demostraran sus dichos, por lo que consideró que, el salario devengado por el trabajador fue el consignado por la empresa.

Procedió a realizar la reliquidación de las prestaciones sociales, teniendo en cuenta el salario devengado por el trabajador, acotando que para los meses en los cuales no alcanzo a percibir el salario mínimo, se tomó como base de liquidación el salario mínimo legal vigente.

En cuanto al auxilio de transporte al no existir prueba que acredite el pago, impuso su pago, no obstante, declaró la prescripción de las acreencias por este concepto, correspondientes del 3 de diciembre de 2011 hasta el 2 de febrero 2013, y ordenó el pago del 3 de febrero hasta el 30 de diciembre del 2013.

En cuanto a la pretensión de cotizaciones en pensión, indico que, se encuentra probado que la demandada pago las cotizaciones de todo el tiempo laborado, pero con un valor inferior al salario devengado, por lo que no se encuentra a paz y salvo por esta obligación, debiendo la accionada realizar las correcciones y los aportes de seguridad social por los saldos reconocidos. Agrego que, la parte empleadora no destruyo la presunción de mala fe que opera una vez demostrado el incumplimiento, por lo que asumir la sanción correspondiente desde el día 2 de febrero del 2015 hasta que satisfaga las condenas que la causan.

En cuanto a la indemnización moratoria del articulo 65 CST, consideró que, no hay duda que la empleadora adeuda las prestaciones sociales al trabajador, las cuales debió pagar al día siguiente de la terminación del contrato, sin que a la fecha acredite haberlo hecho, por lo que, le impuso a la pasiva, la condena por este concepto.

4.1.- Inconforme con la decisión, la demandada interpuso recurso de apelación, aduciendo que el juzgador de primer nivel, resto valor

probatorio a los testimonios, y al dictamen que rindió el perito designado por el mismo despacho; que no tuvo la suficiente motivación para no tenerlo en cuenta, recalcando que tenía como objeto determinar la autenticidad de la prueba allegada con la contestación de la demanda, documentos que fueron solicitados en original, estudiados y avalados por el perito y desconocidos por el juez.

Señaló también, que el juez avaló una prueba de la demandante en algunos aspectos y en otros no, que tuvo en cuenta el folio 19 del demandante *“solicito señor juez tener, decretar y practicar las siguientes pruebas... Quinto: Finiquito de pago de Laborando Ltda. 0022 correspondiente al mes de enero del 2013, cancelado a Kevin Andrés Montenegro De la Hoz, (donde consta que el empleador cancelaba auxilio de transporte)”*. Advierte que, de esa prueba se extrae que el demandante confiesa que se le cancelaba auxilio de transporte, por lo que, aunado a las pruebas documentales allegadas con la contestación de la demanda, es suficiente para no imponer condena por ese concepto.

Por otra parte, que el juez de primera instancia aplica dos sanciones: una, la sanción del artículo 65, y otra, la declaratoria de ineficacia del contrato, pese a que estas son sanciones excluyentes. Aunado a ello, para su imposición presumió la mala fe, desconociendo que se presume la buena fe, y que por el contrario la mala fe debe probarse, situación que en este caso no ocurrió.

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 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 declarar la existencia del contrato de trabajo, la reliquidación de las prestaciones sociales, el pago de auxilio de transporte, así como la imposición de la indemnización moratoria ordinaria y la sanción por ineficacia de la terminación del contrato de trabajo.

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

- Que Kevin Andrés Montenegro de La Hoz prestó sus servicios a Laborando Ltda., mediante 3 contratos de trabajo así: i) del 3 de diciembre de 2011 al 26 de diciembre de 2012; ii) del 25 de enero al 3 de diciembre de 2013; y iii) del 20 de enero hasta el 6 de diciembre de 2014.

8.- En virtud del artículo 61 del Código Procesal Laboral, en los juicios del trabajo, los jueces gozan de libertad para apreciar las pruebas, por lo que si bien el artículo 60 ibídem, les impone la obligación de analizar todas las allegadas en tiempo, están facultados para darle preferencia a cualquiera de ellas sin sujeción a la tarifa legal, salvo cuando la ley exija

determinada solemnidad *ad substantiam actus*, pues en tal caso “no se podrá admitir su prueba por otro medio”, tal y como expresamente, lo establece el ya referido artículo 61.

Al respecto, resulta pertinente traer a colación lo afirmado en sentencia de 27 de abril de 1977, inédita, que fue ratificado por la Sala, entre otras, en CSJ SL, 5 nov. 1998, rad. 11111, y en SL645-2022, donde anotó:

“El artículo 61 del Código de Procedimiento Laboral les concede a los falladores de instancia la potestad de apreciar libremente las pruebas aducidas al juicio, para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos con base en aquellas que los persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal que resulte del proceso. Todo ello, claro está, sin dejar de lado los principios científicos relativos a la crítica de la prueba, las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante su desarrollo.

Pueden, pues, los jueces de las instancias al evaluar las pruebas fundar su decisión en lo que resulte de algunas de ellas en forma prevalente o excluyente de lo que surja de otras, sin que el simple hecho de esa escogencia permita predicar en contra de lo resuelto así la existencia de errores por falta de apreciación probatoria y, menos aún, con la vehemencia necesaria para que esos errores tengan eficacia en el recurso extraordinario de casación como fuente del quebranto indirecto que conduzca a dejar sin efecto la decisión que así estuviera viciada.

La eficiencia de tales errores en la evaluación probatoria para que lleven a la necesidad jurídica de casar un fallo no depende pues simplemente de que se le haya concedido mayor fuerza de persuasión a unas pruebas con respecto de otras sino de que, aun de las mismas pruebas acogidas por el sentenciador o de otras que no tuvo en cuenta, surja con evidencia incontrastable que la verdad real del proceso es radicalmente distinta de la que creyó establecer dicho sentenciador, con extravío en su criterio acerca del verdadero e inequívoco contenido de las pruebas que evaluó o dejó de analizar por defectuosa persuasión que sea configurante de lo que la ley llama el error de hecho.”

Así pues, en el ejercicio de valoración probatoria que hace el juzgador, debe analizar la totalidad de las pruebas arrimadas oportunamente a la foliatura, y al fijar el alcance de las mismas, fundamentarse en los principios científicos que orientan la crítica de la prueba, las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal de las partes.

En cuanto a la crítica que una de las partes haga a la valoración probatoria efectuada por el Juzgador, debe evidenciar con argumentos sólidos que el alcance está fuera del real sentido que tiene la prueba, en otras palabras, que el análisis probatorio riñe con la lógica y la sana crítica.

Sobre el tema, aunque tratándose de la valoración probatoria que hacen los Tribunales en segunda instancia, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, reiterando la pacífica línea jurisprudencial sobre la valoración probatoria y la forma como debe ponderarse, siendo pertinente citar un aparte de dicho fallo:

“Sobre el particular, no sobra recordar que sólo en la medida en que se incurra por el juez de la segunda instancia en estos errores manifiestos de hecho, es posible el quebrantamiento de la sentencia recurrida, yerro que, como lo tiene definido la jurisprudencia de la Corte «se presenta, según el caso, cuando el sentenciador hace decir al medio probatorio algo que ostensiblemente no indica o le niega la evidencia que tiene, o cuando deja de apreciarlo, y por cualquiera de esos medios da por demostrado un hecho sin estarlo, o no lo da por demostrado estándolo, con incidencia de ese yerro en la ley sustancial que de ese modo resulta infringida».(CSJ SL, 11 feb. 1994, rad. 6043).

Como se vislumbra, el Juez es libre de darle el alcance que determine a la prueba y, además, puede derivar su convencimiento de todo el acopio probatorio o de parte del mismo y, la única forma en que esa valoración no sea avalada, es que la misma riñe con la lógica y la sana crítica o se deje de valorar un medio probatorio que haría variar la decisión, pues de encontrarse razonable el alcance fijado en ese marco, no puede más que confirmarse por el ad-quem.

8.1.- En el sub-lite, la parte apelante critica que el sentenciador de primer grado valoró en forma indebida los testimonios practicados en el curso del proceso, no obstante, no señala siquiera enunciativamente los yerros en que incurrió el sentenciador a este respecto, puesto que no precisa,

los aspectos que omitió considerar o sobre los cuales realizó un análisis que no corresponde a los supuestos fácticos objeto de litis.

Así las cosas, esta Sala no cuenta con elementos requeridos para analizar la valoración dada a los testimonios, como quiera que corresponde a la censura señalar los argumentos que motivan su inconformidad, empero en el presente caso no lo hizo.

8.2.- De otra parte, la pasiva en su alzada, alega que el Juzgador no tuvo en cuenta el dictamen emitido por el perito designado, acotando que, faltó motivación para tomar esa determinación. A este respecto, se constata que, el a quo, se limitó a señalar que:

“De la prueba pericial el despacho se observa que, haciendo el estudio de esa prueba de oficio, esta no reúne los requisitos propios de un dictamen pericial, es decir lo decidido por el artículo 226 del código general del proceso, razones por las que no se tendrá en cuenta en referido experticio.”

Puestas, así las cosas, se evidencia que el Juez de instancia omitió especificar los requisitos que incumplió el dictamen rendido por el perito, en el que se concluye que los finiquitos presentados por la empresa no presentan alteraciones y son originales, contrario a lo ocurrido con los presentados por el demandado, puesto que se tratan de fotocopias.

Ahora bien, de conformidad con el art. 226 del Código General del Proceso, se tiene que:

(...)

El dictamen suscrito por el perito deberá contener, como mínimo, las siguientes declaraciones e informaciones:

1. La identidad de quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración.
2. La dirección, el número de teléfono, número de identificación y los demás datos que faciliten la localización del perito.

3. La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración. Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística.
4. La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.
5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.
6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.
7. Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente.
8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.
9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.
10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen.

Oteado el dictamen pericial aportado, y verificados someramente los requisitos que consagra la norma transliterada, se advierte que no cumple con lo allí establecido, como quiera que en la documental no aporta su información básica, ni anexa los documentos que lo habilitan para realizar esa actividad, ni los casos en los que se ha desempeñado, ni las declaraciones correspondientes a los métodos utilizados en peritajes rendidos anteriormente. Así las cosas, le asiste razón al *a quo*, al señalar que el dictamen no cumple con los presupuestos establecidos en el Código General del Proceso, de ahí que no pueda ser tenido en cuenta como prueba.

No obstante, es menester señalar que el Juez de instancia al momento de resolver la controversia planteada, enfatizó que los finiquitos aportados por las partes no logran acreditar que esos valores fueron realmente los recibidos por el trabajador, como quiera que la demandada aceptó en su contestación que los pagos eran realizados mediante consignación a la cuenta de ahorros del empleado. De suerte que, tales finiquitos no producirían una consecuencia jurídica adversa al demandado, ni tampoco favorecía a la contraparte, por lo que los resultados del aludido dictamen no son determinantes para obtener un resultado distinto al momento de resolver la controversia.

8.3.- De otra parte, se duele la demandada de que el Juez no tuvo en cuenta el finiquito aportado por el demandante con el libelo genitor, correspondiente al período enero de 2013, en el que consta que le fue cancelado subsidio de transporte, y respecto del cual señaló en el numeral 5 del acápite de pruebas, que en tal documento “consta que el empleador cancelaba auxilio de transporte”.

A este respecto, importa señalar que el aludido finiquito da cuenta del pago del auxilio de transporte en enero de 2013, empero la demandada no acreditó haber realizado los pagos posteriores a esa fecha, por tanto, no se advierte yerro alguno en la apreciación que de este medio de prueba, realizó el sentenciador, puesto que, como consecuencia de la prescripción parcial de las acreencias laborales con relación a los créditos laborales causados del 3 de diciembre de 2011 al 2 de febrero de 2013, es a partir de esta última fecha que ordenó su pago.

8.4.- Alega la censura que el *a quo* incurrió en yerro al imponerle la indemnización del art. 65 del CST y la sanción de ineficacia de la terminación del contrato de trabajo por no pago a las cotizaciones de

sistema de seguridad social integral y parafiscales, puesto que las mismas son excluyentes, aunado a que no se acreditó la mala fe.

A este respecto, conviene puntualizar que, en esta instancia, no se discute por parte de la pasiva el hecho de adeudar el pago completo de salarios y prestaciones sociales al trabajador, ni de aportes en seguridad social.

En lo que toca con el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por la falta de pago de las prestaciones sociales a la terminación del vínculo laboral (artículo 65 C.S.T.), unánime es el criterio jurisprudencial, en torno que la misma no es inexorable ni automática, puesto que requiere para su imposición no solo que, al momento de finalización del vínculo laboral, no se le hayan satisfecho en todo o en parte los salarios o prestaciones sociales del trabajador, sino que, también se precisa el análisis de su componente subjetivo, en orden a auscultar en la conducta del obligado, las razones que lo impulsaron a no cancelar tales salarios o prestaciones sociales, y si las mismas son atendibles por estar revestidas de buena fe, procederá la exoneración de la condena.

En el presente asunto, en realidad no se observa un actuar apegado a los lineamientos de la buena fe por parte del empleador, pues no logró acreditar el pago completo de las prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador, ni expuso justificación alguna a su omisión, por lo que tal como lo consideró el Juez de primer orden, corresponde imponer la indemnización moratoria ordinaria contemplada en el art. 65 CST.

De otra parte, en lo atinente a la inconformidad del recurrente con ocasión de la sanción por el impago completo de los aportes a seguridad social, se precisa que, el Parágrafo 1º del artículo 65 del CST modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002 establece:

“(…) para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora.”

En relación a la norma transliterada, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 516-2013, señaló:

“(…) que el Parágrafo 1º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002 “es un mecanismo de garantía de cobertura real y concreta para el trabajador en materia de seguridad social y contribución parafiscales, ciertamente se le exige al empleador que, para que el despido que se propone realizar sea apto para terminar el contrato de trabajo, cumpla con sus obligaciones para con las entidades del sistema de seguridad social y administradoras de recursos parafiscales. Con ello se evita que las prestaciones o servicios que estas instituciones ofrecen, se nieguen por falta de pago completo de las respectivas cotizaciones o aportes.”

Así mismo, reiteró que el propósito de dicho precepto normativo es garantizar el recaudo efectivo de tales aportes con destino a las administradoras del sistema de seguridad social y parafiscales, de ahí que ante la mora de las obligaciones sea procedente condenar al pago de un día de salario en el entretanto durase el incumplimiento, empero ello no implica la imposición de dos indemnizaciones moratorias, una por el impago de salarios y prestaciones sociales, y otra por aportes a seguridad social, puesto que la norma transliterada no establece la existencia de una sanción diferente por cada concepto dejado de pagar por la pasiva, por el contrario, si bien contempla varias hipótesis de incumplimiento de obligaciones del empleador para con el trabajador, solo prevé una sanción a imponer.

Así las cosas, como el pedimento de la parte actora se fundamentan en la misma preceptiva jurídica, y tienen como causa la mora en el pago completo de las obligaciones del empleador para con el trabajador, no es posible imponer doble condena por el mismo hecho.

Aunado a lo anterior adviértase que la sanción por ineficacia del despido ordenada por el Juzgador de instancia, deviene equivocada, como quiera que la consecuencia jurídica de la ineficacia de la terminación del contrato es el reintegro, la que no es compatible con la indemnización moratoria del art. 65 CST, por lo que en consecuencia corresponde a esta Colegiatura revocar el ordinal quinto de la sentencia de instancia, para en su lugar absolver a la demandada de la pretensión de ineficacia del despido y el subsecuente pago de la sanción pretendida por este concepto.

9.- Dado que no existen otros reparos se revocará el ordinal quinto de la sentencia proferida el 14 de junio de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, para en su lugar absolver a la demandada por la pretensión de pago de sanción moratoria por el impago completo de los aportes de seguridad social integral, por las razones aquí expuestas. En lo demás se confirma la decisión de instancia.

Al prosperar el recurso de apelación promovido, no se condenará en costas en esta instancia.

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 el ordinal

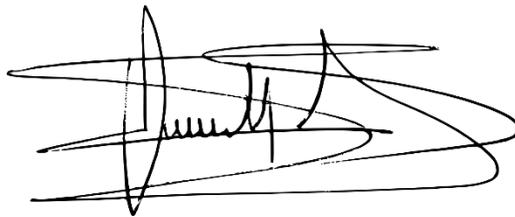
quinto de la parte resolutive de la sentencia proferida el 14 de junio de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar – Cesar, para en su lugar ABSOLVER a la demandada por la pretensión de pago de sanción moratoria por el impago completo de los aportes de seguridad social integral, por las razones aquí expuestas.

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



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado