



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

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACION DE SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-003-2016-00280-01
DEMANDANTE: MIRIAM DE ÁVILA CABALLERO
DEMANDADA: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, quince (15) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 17 de abril de 2018, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar- Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Miriam De Ávila Caballero contra el Banco Agrario de Colombia.

ANTECEDENTES

1.- Presentó el demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra el Banco Agrario de Colombia, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, entre Miriam De Ávila Caballero y el Banco Agrario de Colombia, el cual término por culpa del empleador, sin justa causa.

1.2.- Que se condene al demandado a pagar cesantías y sus intereses, primas de servicio, vacaciones y auxilio de transporte correspondientes al periodo del 8 de agosto de 2010 al 31 de diciembre de 2013.

1.3.- Que se condene al demandado al pago de la sanción, por la no consignación oportuna a la seguridad social.

1.4.- Que se condene a la pasiva al pago de dotación, seguridad social y parafiscalidad, indemnización por despido injusto, sanción moratoria ordinaria, costas y lo que extra y ultra petita se determine.

1.5.- Que se ordene el reintegro por la no cancelación de las cotizaciones a seguridad social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos 3 meses.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que el 8 de agosto de 2000, Miriam Judith De Ávila Caballero suscribió contrato a término fijo con el Banco Popular, el que fue modificado a término indefinido desde el 30 de junio de 2011.

2.2.- Que la demandante prestó sus servicios en el cargo de cajera, cumplía un horario de 7:00 am a 12:00 m y desde la 1:00 pm hasta las 6:00 pm., y devengaba un salario de \$1.265.000.

2.3.- Que fue desvinculada sin justa causa el 31 de diciembre de 2013.

2.4.- Que la demandada no ha cancelado el valor correspondiente a cesantías y sus intereses, desde el 8 de agosto de 2010 hasta el 31 de diciembre de 2013.

2.5.- Que la demandada no ha cancelado la indemnización por despido sin justa causa, el auxilio de transporte, vacaciones, prima de servicio, y cotizaciones de la seguridad social y la parafiscalidad, ni entrego la dotación correspondiente.

2.6.- Que el 28 de noviembre de 2016, envió derecho de petición al Banco Agrario, el cual fue recibido el 30 de noviembre de 2016, sin ser contestado.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 16 de enero de 2017, disponiendo

notificar y correr traslado al demandado Banco Agrario de Colombia S.A., el que una vez notificado, contestó oponiéndose a las pretensiones de la demanda, y propuso como excepciones de mérito: i) terminación legal del contrato, ii) buena fe de la demanda, iii) compensación, iv) inexistencia de la obligación de pagar indemnización por despido injusto, e v) inexistencia de la obligación de indemnizar los perjuicios causados por rompimiento unilateral del contrato de trabajo.

3.1.- El 30 de agosto de 2017 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la etapa de conciliación sin declaratoria de confeso por tratarse de una entidad pública. Al no contar con excepciones previas para resolver, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas.

3.2.- El 17 de abril de 2018 se instaló la audiencia de trámite y juzgamiento en la que se admitió el desistimiento de la prueba testimonial solicitada por la parte actora, se cerró el periodo probatorio, y se escucharon los alegatos de conclusión. Seguidamente se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- El juez de instancia resolvió:

Primero. Declarar que entre el Banco Agrario de Colombia y la señora Miriam De Ávila Caballero, existió contrato de trabajo, aceptando la calidad de trabajadora oficial a la demandante en el proceso.

Segundo. Condenar a la demandada Banco Agrario de Colombia, a pagar a la accionante las siguientes sumas de dinero:

- a. Auxilio de cesantías: \$4.504.666
- b. Intereses de cesantías: \$540.559

Tercero. Absolver a la demandada de las demás pretensiones de la demanda.

Cuarto. Declarar la prosperidad de las excepciones “terminación legal del contrato” e “inexistencia de la obligación de pagar indemnización por despido injusto” y “pago parcial de las obligaciones laborales”.

Quinto. Costas a cargo de la demandada. Fijense agencias en derecho por la suma de \$353.162, equivalente al 7% a favor del demandante.

Como consideraciones de lo decidido, puntualizó el sentenciador de primer nivel que, no existe discusión respecto a que entre las partes existió un contrato de trabajo que inicialmente fue a término fijo, y que a partir del 1 de julio de 2011 se convirtió en un contrato a término indefinido con plazo presuntivo; y que la demandante tiene calidad de trabajadora oficial.

Respecto a los auxilios de cesantías determinó que no obra prueba de que la pasiva hubiese realizado la consignación a un fondo de cesantías tal como lo establece la Ley 344 de 1996 y el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978, por lo que determinó que la demandante tiene derecho a recibir por este concepto \$4.504.666.

En cuanto a la sanción por mora en el pago de cesantías, puntualizó que no es aplicable tratándose de servidores públicos, por su parte, en relación a la prima de navidad y vacaciones determinó que no existía deuda por este concepto.

Añadió que, respecto a los intereses de las cesantías, los afiliados al fondo privado tienen derecho al reconocimiento de sus intereses en los términos del numeral 2 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 que manifiesta que el empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual proporcional por fracción, empero los afiliados al Fondo Nacional del Ahorro tienen derecho al pago de los aludidos intereses sobre las cesantías que les fueron encargadas, en los términos del art. 12 de la Ley 432 de 1998, y que dado que se encuentra probado que la pasiva no canceló los aportes a las cesantías, le asiste el derecho también a obtener el pago de los intereses, y así lo ordenó.

Respecto a las primas de servicios, sentenció que la actora prestó sus servicios hasta el 31 de diciembre de 2013 y la norma que permite el pago de esta prestación empezó a regir a partir del año 2015, por lo que la despacho desfavorablemente, otro tanto, ocurrió con el auxilio de transporte, del que dijo que al devengar la demandante más de 2 SMMLV para cada año no era acreedora a su pago.

En relación al pago del cálculo actuarial, determinó que las pruebas acreditan que los aportes al sistema de seguridad social en pensión se realizaron acorde con el salario devengado. Señaló también que, no hay lugar a condenar al pago de indemnización por despido injusto como quiera que tanto dentro de la modificación del contrato de trabajo como en el reglamento interno se determinó el plazo presuntivo, por lo que la demandada se encontraba facultada para finiquitar el contrato en la fecha en que lo hizo.

Finalmente declaro prosperas las excepciones de terminación legal del contrato, inexistencia de la obligación de pagar indemnización por despido injusto, y declaró parcialmente probada la pretensión de pago parcial de la obligación.

4.1.- Inconforme con la decisión, el demandado Banco Agrario de Colombia S.A. interpuso recurso de apelación, argumentando que desde el hecho 8 de la contestación de la demanda expresó que por tratarse de una entidad estatal dio cumplimiento a lo ordenado en la Ley 432 de 1998, por lo que procedió a consignar mensualmente en el Fondo Nacional del Ahorro la doceava parte del sueldo devengado por la demandante, igualmente las liquidaciones de sus prestaciones sociales.

Esgrime que, también procedió al pago de la liquidación de cesantías y sus intereses, por lo que solicita revocar el numeral 2 de la parte resolutive de la sentencia, al igual que lo relacionado a las costas procesales.

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 contra la sentencia de primer orden, 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 determinar si fue acertada o no la decisión del juez de primera instancia de condenar al pago del auxilio de cesantías y sus intereses, de la forma como lo hizo, o contrario sensu, se encuentra acreditado su pago como lo afirma la alzada.

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

- Que Miriam Judith de Ávila Caballero suscribió contrato de trabajo a término fijo con el Banco Agrario de Colombia, en el cargo de cajera principal, desde el 8 de agosto de 2000.

- Que a partir del 1 de julio del 2011 se modificó el contrato suscrito, pasando a ser un contrato de trabajo a término indefinido con plazo presuntivo.

- Que la demandante ostentaba la calidad de trabajadora oficial.
- Que el 31 de diciembre de 2013 finalizó la vinculación laboral de la demandante con Banco Agrario de Colombia.

8.- Para resolver este problema jurídico, conviene memorar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado que, quien pretende un derecho tiene la carga de alegar y probar los hechos que lo producen, y quien excepciona tiene la carga de rebatir lo planteado en su contra aportando las pruebas en que se fundamenta su alegación, pues:

«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado» (Sentencia CSJ SL, 22 abril 2004, rad. 21779 reiterada en SL 11325-2016)

Así mismo, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha sido pacífica respecto a que la carga de la prueba incumbe a quien se encuentre en mejores condiciones para aportar la información necesaria para esclarecer los hechos, tal como se deriva del art. 167, inciso segundo, del Código General del Proceso. Así pues, corresponde a las partes hacer uso de la oportunidad procesal a fin de solicitar y/o aportar las pruebas que les concierne para sacar adelante sus pretensiones. (SL 2123-2022)

Ahora bien, en relación al pago de auxilio de cesantías y sus intereses, corresponde al empleador demostrar que realizó los pagos a que tenía derecho el trabajador durante la vigencia de la relación laboral.

8.1.- De acuerdo con lo descrito, la razón del Juez de primer nivel para emitir las condenas al Banco Agrario de Colombia S.A. se soporta en la omisión de pago del auxilio de cesantías y sus intereses, de ahí que si la pasiva pretende derruir las pretensiones de la parte actora le corresponde demostrar haber realizado los pagos de los aludidos emolumentos laborales a que tenía derecho la señora Mariam Judith De Ávila Caballero, empero no lo hizo.

Así pues, aunque la pasiva motiva la alzada en el supuesto fáctico que alegó desde el hecho octavo del escrito de contestación de la demanda y que reitero en la censura, según el cual "... por ser una entidad estatal... dio cumplimiento a lo ordenado en la Ley 432 de 1998, por lo que procedió a consignar mensualmente al Fondo Nacional del Ahorro la doceava parte (1/12) del sueldo devengado por la demandante. En la liquidación definitiva de las prestaciones sociales se refleja la cancelación de las cesantías e intereses de cesantías sobre los 30 días del mes de diciembre de 2013.", no aportó ni en ese momento, ni en la oportunidad procesal correspondiente prueba alguna que así lo demostrara, lo que de contera lleva implícita la ausencia de elementos probatorios que sustenten sus afirmaciones, por tal razón, no es atendible aceptar los argumentos de la censura cuando no están acompañados de pruebas que demuestren sus alegaciones.

La sola afirmación del impugnante no es objeto de una presunción, ni es deducible de los elementos probatorios arrimados al plenario, máxime que bien pudo allegar o solicitar las pruebas pertinentes y conducentes para demostrar el pago de las acreencias de la trabajadora, pero ello no aparece en el expediente y, cuando lo alega en su censura, expone como únicas pruebas su dicho en el hecho octavo de la contestación de la demanda, y la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la demandante, que dicho sea de paso se trata de una documental arrimada por la parte actora y no por la pasiva.

8.2.- Dado que la demandante ostentaba la calidad de trabajadora oficial la norma aplicable en relación al pago del auxilio de cesantías es la Ley 344 de 1996, que creó dicha prestación en favor de los servidores públicos, así en su artículo 13 establece que:

Sin perjuicio de los derechos convencionales, y lo estipulado en la Ley 91 de 1989, a partir de la publicación de la presente Ley, las personas que se vinculen a los Órganos y Entidades del Estado tendrán el siguiente régimen de cesantías:

a) El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantías por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación de la relación laboral;

b) Les serán aplicables las demás normas legales vigentes sobre cesantías, correspondientes al órgano o entidad al cual se vinculen que no sean contrarias a lo dispuesto en el literal a) del presente artículo;

En consonancia con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 1252 de 2000, que consagra:

Los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública, que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia del presente decreto, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, según el caso.

Así pues, el artículo 6 de la Ley 342 de 1998, determinó que:

Durante el transcurso del mes de febrero las entidades empleadoras deberán transferir al Fondo Nacional del Ahorro el valor liquidado por concepto de cesantías, teniéndose en cuenta los dos últimos números de NIT para fijar fechas de pago.

Mensualmente, las entidades públicas empleadoras enviarán al Fondo Nacional de Ahorro una certificación que contenga el valor total de los factores salariales que constituyan base para liquidar cesantías, devengados en el mes inmediatamente anterior.

La misma normativa en su artículo 17 literal a, estableció que el auxilio de cesantía corresponde a un mes de salario por cada año de servicio, de ahí que para liquidarlas se aplique la fórmula:

Salario base x días laborados/360

En el caso *sub examine*, vistas las documentales arrimadas al legajo por el Banco Agrario de Colombia S.A., si bien se avizoran comprobantes de nómina de los emolumentos pagados a la trabajadora en el marco de la relación laboral, se echa de menos constancia de las consignaciones que dice haber realizado en el Fondo Nacional del Ahorro a favor de la trabajadora por concepto de auxilio de cesantía, y si bien en la liquidación definitiva se indica “Observaciones: cesantías consignadas en el Fondo Nacional del Ahorro”, fl. 37, no obra prueba que así lo demuestre, por tanto, no es posible tener por ciertas sus aseveraciones.

No obstante, conviene advertir que en la liquidación definitiva realizada el 6 de febrero de 2014, consta el concepto de cesantías por un período de 30 días, por un total de \$6.649 pesos, fl. 37, de ahí que le corresponda al Banco Agrario de Colombia S.A. cancelar las cesantías causadas a favor de la trabajadora durante el interregno del 8 de agosto de 2010 al 31 de diciembre de 2013, valor al que deberá descontarse los \$6.649 pesos que constan en la liquidación definitiva.

Ahora bien, de conformidad con el reglamento interno de trabajo de la empresa, se evidencia que el artículo 32 establece que la prima de vacaciones se tiene como factor de salario para liquidar la cesantía, por tanto, en el caso que nos ocupa debe incluirse para determinar la base salarial sobre la cual se liquidará el auxilio de cesantía.

Artículo 32: La prima de vacaciones es equivalente a quince (15) días de salario por cada año de servicio y su reconocimiento no se perderá en los casos en que se autorice el pago de las vacaciones en dinero. Se tiene como factor de salario para liquidar la prima de navidad y la cesantía.

Así las cosas, el salario base de liquidación para determinar el monto de las cesantías adeudadas a la demandante, se establece con fundamento en el salario mensual que consta en los desprendibles de nómina obrantes en el plenario, y el correspondiente valor de la prima de vacaciones, la que se liquida como lo establece el Reglamento interno de la pasiva, cálculo que se realiza como sigue:

AÑO	DÍAS TRABAJADOS	SALARIO MENSUAL	PRIMA DE VACACIONES	SALARIO BASE PARA LIQUIDAR CESANTÍAS
2010	143	\$ 1.069.000,00	\$ 212.315	\$ 1.281.315
2011	360	\$ 1.103.000,00	\$ 551.500	\$ 1.654.500
2012	360	\$ 1.145.000,00	\$ 572.500	\$ 1.717.500
2013	360	\$ 1.265.000,00	\$ 632.500	\$ 1.897.500

De conformidad con lo anterior, las cesantías adeudadas a la trabajadora se detallan a continuación:

AÑO	FECHAS		DÍAS TRABAJADOS	BASE SALARIAL	CESANTÍA
	DESDE	HASTA			
2010	8/08/2010	31/12/2010	143	\$ 1.281.315	\$ 508.966
2011	1/01/2011	31/12/2011	360	\$ 1.654.500	\$ 1.654.500
2012	1/01/2012	31/12/2012	360	\$ 1.717.500	\$ 1.145.000
2013	1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 1.897.500	\$ 1.265.000
TOTAL					\$ 4.573.467

Así las cosas, la liquidación realizada por esta Magistratura nos arroja un resultado de \$4.573.467, el que resulta ser superior al establecido por el Juez *a quo*, que lo fue de \$4.504.666, no obstante, como la liquidación realizada en primera instancia no fue objeto de controversia por la censura, este despacho tendrá como valor total por concepto de cesantías durante el interregno reclamado por la actora el fijado en primera instancia.

Ahora bien, como el Juez de primer orden, no tuvo en cuenta los \$6.649 que se encontraron acreditados por este concepto en la liquidación definitiva, fl. 37, se hace menester en esta instancia realizar la operación aritmética correspondiente para determinar el valor total adeudado, así:

$$\$4.504.666 - \$6.649 = \$ 4.498.017$$

En tal sentido se modificará la decisión del *a quo*, para en su lugar condenar a la demandada a pagarle a la demandante, por concepto de cesantías, la suma de \$4.498.017.

8.3.- Respecto a los intereses a las cesantías, “importa destacar que los artículos 13 de la Ley 344 de 1996 y 1° del Decreto 1582 de 1998 consagran que los trabajadores oficiales del nivel territorial que se vincularon a partir del 31 de diciembre de 1996 se les aplicará el régimen de liquidación y pago de cesantías conforme a la Ley 50 de 1990, que en su artículo 99 consagra aquellos intereses”, (SL1174-2022), y como la actora fue vinculada al Banco Agrario desde el 8 de agosto de 2000 corresponde aplicarle el régimen establecido en la Ley 50 de 1990, de ahí que le asiste derecho a obtener el pago de este concepto.

Ahora bien, en cuanto a la fecha de pago de los intereses la Sala de Casación Laboral, en sentencia SL1174-2022, Magistrado Ponente: Iván Mauricio Lenis Gómez, ha indicado que:

(...) dichos intereses se pagan por una sola vez en el mes de enero del año siguiente al que se causaron, en la fecha del retiro del trabajador o en el mes siguiente a la liquidación parcial de cesantía, cuando ello se produzca antes del 31 de diciembre del respectivo período anual, caso en el cual será en cuantía proporcional al lapso transcurrido.

Para determinar el monto de los intereses a la cesantía se tendrá en cuenta los valores calculados por el Juez *a quo*, los que como ya se dijo resultaron ser inferiores al valor aquí liquidado, pero que al no ser objeto de censura por el interesado se mantienen incólumes. Así al realizar las operaciones aritméticas tenemos que, la pasiva adeuda a la trabajadora por concepto de intereses a las cesantías los siguientes valores detallados:

AÑO	FECHAS		DÍAS TRABAJADOS	CESANTÍA	INTERESES SOBRE CESANTÍAS
	DESDE	HASTA			
2010	8/08/2010	31/12/2010	143	\$ 435.936	\$ 52.312
2011	1/01/2011	31/12/2011	360	\$ 1.244.704	\$ 149.364
2012	1/01/2012	31/12/2012	360	\$ 1.396.509	\$ 167.581
2013	1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 1.427.517	\$ 171.302

TOTAL	\$	540.560
-------	----	---------

Así, efectuada la liquidación arrojó la suma de \$540.560, valor al que deberá descontarse \$66 que constan en la liquidación definitiva realizada el 6 de febrero de 2014, lo que da como resultado \$ 540.494, por lo que se modificará la decisión de instancia para condenar a la pasiva al pago de esta última suma por concepto de intereses a las cesantías.

A este respecto, alega la censura que no hay lugar a imponer condena en su contra por este concepto como quiera que “venía abonando al Fondo Nacional del Ahorro las doceavas partes”, correspondientes a cesantías, empero como no probó sus dichos, no hay lugar a revocar la condena que le fue impuesta.

Finalmente, adviértase que tal como lo señaló el Juez *a quo*, en el presente asunto no hay lugar a estudiar el fenómeno de la prescripción, como quiera que no fue propuesto por la pasiva.

9.- Dado que no existen otros reparos se modificará el ordinal segundo de la sentencia proferida el 17 de abril de 2018 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar- Cesar, por las razones aquí expuestas. Al prosperar parcialmente el recurso de apelación promovido por la demandada, 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:** MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia proferida el 17 de abril de 2018 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar- Cesar, el que quedará así:

Segundo. Condenar a la demandada Banco Agrario de Colombia, a pagar a la accionante las siguientes sumas de dinero:

a. Auxilio de cesantías: \$4.498.017

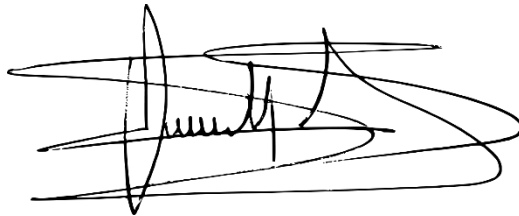
b. Intereses de cesantías: \$540.494

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.

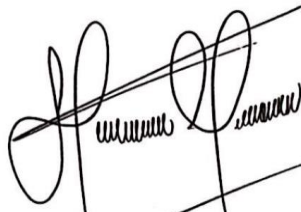
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado