



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente

Riohacha, La Guajira, tres (03) de marzo de dos mil veintiuno (2021)
Discutida y aprobada en sesión virtual, según consta en acta N°12

Radicación N°44-001-31-05-001-2017-00251-01. Proceso Ordinario Laboral. NORA DE JESUS DIAZ ROJAS contra DISTRIBUIDORA DE OXIGENO Y ACETILENO DE LA GUAJIRA.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1° y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver el recurso de apelación respecto la sentencia adversa a la parte demandada, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, verificada el seis (06) de junio de dos mil diecinueve (2019).

1. ANTECEDENTES.

Por intermedio de apoderado judicial, el señor la señora Nora Diaz Rojas promovió demanda ordinaria laboral en contra de la Distribuidora de Oxígeno y Acetileno de la Guajira.

Aduce, que con el señor Osvaldo Diaz Bertel en calidad de propietario del establecimiento comercial denominado Distribuidora de Oxígeno y Acetileno De La Guajira sostuvo un vínculo laboral a través de un contrato a término indefinido desde el 25 de julio de 2015, culminando el 30 de agosto de 2017 por común acuerdo entre las partes, en donde desempeñó funciones como secretaria al interior citado establecimiento con una última remuneración de \$737.717. También afirma que al momento de la finalización de la relación laboral no le cancelaron el subsidio de transporte,

dotación de trabajo, primas de servicios, vacaciones y tampoco se realizaron a su favor aportes al sistema de seguridad social.

Por todo lo anterior, pretende que se declare la existencia de una relación laboral entre la demandante y la Distribuidora de Oxígeno y Acetileno De La Guajira, que se le cancelen todos los valores adeudados por conceptos de prestaciones sociales, por dotaciones de vestuario y labor, que se declare la sanción establecida en el art 65 del C.S.T. y por último que se le sancione teniendo en cuenta el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

2. LA SENTENCIA APELADA

La Juez de conocimiento, profirió sentencia en la que **DECLARÓ** que entre la señora Nora de Jesús Díaz y la Distribuidora de Oxígeno y Acetileno de la Guajira existió una relación laboral regida por un contrato a término dijo desde el 25 de julio de 2015 hasta el 30 de agosto de 2017; **CONDENÓ** a la demandada pagar por conceptos por indemnización por no consignación de cesantías la suma de \$12.193.400 y por sanción moratoria contemplada en el artículo 55 del C.S.T. la suma de \$24.590 diarios a partir del 1 de septiembre de 2017 y hasta que se haga efectivo el pago, lo que a la fecha de esta sentencia suma \$15.811.370; **DECLARÓ** no probadas las excepciones propuestas por la demandada; y finalmente **CONDENÓ** en costas a las parte demandada y fijó las agencias en derecho en \$898.493 salarios mínimos mensuales legales vigentes.

3. RECURSO DE APELACIÓN.

Intentando la revocatoria parcial de la sentencia de primera Instancia, el apoderado judicial de la parte demandada Distribuidora de Oxígeno y Acetileno de la Guajira interpuso recurso de apelación en contra de la decisión adoptada manifestando que: *“(..).primero, no es cierto que haya existido un solo contrato de trabajo como bien lo manifiesta su señoría en su numeral primero, ya que están aportados al expediente dos contratos de trabajo con fechas totalmente diferentes y existiendo*

la respectiva solución de continuidad, uno con fecha 25 de Junio del 2015 hasta el 25 de Junio del 2016 y el segundo iniciado el 25 de Julio de 2016 con vencimiento 30 de Julio de 2017, en fallo no se menciona el apéndice medular de la confrontación que hoy estamos resolviendo, cual es, el tema que la demandante le mintió al despacho en lo referente a la no existencia de contrato de trabajo alguno, y ante por el contrario le manifestó al despacho que existió fue un contrato de secretaria, no aporta el contrato de secretaria y en consecuencia niega tácitamente cualquier contrato que haya firmado, más sin embargo en audiencia de prueba sí reconoció el contrato fijo inferior a un año como administradora del establecimiento comercial, como bien sabido y así se lo hice conocer en su momento las connotaciones jurídicas que tienen un contrato de administración en un establecimiento comercial son totalmente diferente a cualquier tipo de contrato porque el obrar del administrador lo hace en nombre o representación del representante legal del establecimiento a el cual el administrador le está prestando sus servicios en consecuencia solicito al tribunal, que se le de aplicación al artículo 33 y 34 del CST, y normas complementarias del código de comercio especialmente el artículo 200 y demás afines frente a las consecuencias y especificaciones de que tiene aparejado un contrato de administración en un establecimiento comercial, demostrado esta igualmente que existió un acta de conciliación en donde dicha acta esta aportada a folio 69 o 89 y 90 o 70, 91 y 71, para que exista condena por sanción moratorio debe haber mala fe y a aquí no ha habido mala fe, primero como ya lo comente ha existido una falsedad y la demandante ha inducido a fraude procesal al despacho y esa connotación no ha sido revelada por el despacho, ha escondido una realidad procesal que es determinante para las resultas del proceso, sin embargo no hay resolución frente al tema del fraude que aquí se ha tocado, dije en mis alegatos de conclusión que aquí no podemos legalizar lo ilegal, el despacho está legalizando una circunstancia que tiene un vicio de nulidad absoluta, porque el contrato, primero no lo aporta diciendo que no es de secretaria y segundo acepta que es de administración pero el despacho no le endilga las connotaciones

jurídicas y consecuenciales que tiene un contrato de administración, solicito que se le aplique el rigor de la Ley en materia de contrato de la administración de los establecimientos comerciales, tal cual como lo establece la normal del código sustantivo del trabajo art 33 y 34 y el código de comercio, entonces, existió una audiencia de conciliación en la oficina del trabajo y en ella conciliaron, cesantías, intereses a las cesantías, prestaciones sociales y lo mejor de esta situación es que el mismo acuerdo establece “que por tanto satisfecho los términos de la presente acta de conciliación las partes se declaran mutuo y recíprocamente a paz y salvo por todo concepto ocasionado en el presente contrato de trabajo mencionado incluyendo todo derecho debido a que toda la relación laboral le cancelo todos los emolumentos, recargos y demás, en fin todo acreencia que le haya asistido, dentro de la presente acta, la demandante afirma con su firma todo lo esbozado en el acta, al menos hay bajo el principio de la buena fe de mi defendido, el en su momento entregó lo que creyó debió deber y lo hizo frente a un funcionario del ministerio del trabajo, y en consecuencia no hay mala fe para que haya sido sumado la moratoria, solicito la aplicación de la ley frente al tema del fraude procesal, luego entonces todo lo que nace de la ilegalidad es ilegal, no se pueden conceder derechos sobre algo ilegal, el despacho no puede ejercer de esa manera, el principio de legalidad ha quedado por el suelo, las pruebas muestran que hay un fraude más sin embargo no ha sido pronunciamiento frente a ese tema, todo lo que nace de algo ilegal, genera nulidad, la sanción por la no consignación de cesantías en esa cifra, eso está viciando de legalidad, es improcedente totalmente por lo que le acabo de comentar, todos los ítems que están señalados en la parte resolutive de esta decisión que se ha tomado, está viciada de nulidad absoluta, se le está dando planilla de curso como se llama normalmente a esto, por lo tanto solicito al H. Tribunal superior de la Guajira que se revise todo el expediente judicial que sube apelación para que se obre en pleno derecho y bajo el principio de legalidad, porque estamos hoy frente a una decisión ilegal e irregular (...).”

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto del 19 de enero de 2021, se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes, según lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020; no obstante y según constancia¹ que precede este pronunciamiento *“(...) el traslado para la parte apelante – demandada, inició desde el veintiuno (21) hasta el veintisiete (27°) de enero del año en curso, termino en el cual el apoderado judicial Doctor JORGE LUIS HERANDEZ MEJIA, allegó sus alegatos, al ser revisado por el Ingeniero de Sistemas, el correo de donde lo envió se encontraba totalmente en blanco; acusándole recibido con esa advertencia (...) el traslado para la parte no recurrente, inicio desde el veintiocho (28) de enero de 2021 hasta, el tres (03) de febrero cursante, termino dentro del cual el apoderado de la parte demandante, guardó silencio(...)”*.

Aun así, el Dr. Jorge Hernandez envió correo adiado 11 de febrero de los corrientes informando que *“(...) por omisión voluntaria (...)”* en anterior mensaje electrónico no había adjuntado los alegatos de conclusión dentro del proceso de la referencia, pero que en el presente si lo adjunto correctamente.

Alegatos de conclusión Distribuidora de Oxígeno y Acetileno de La Guajira:

Actuando en representación de la demandada, el Dr. Jorge Hernandez Mejia argumentó que la señora Nora Diaz no dijo el cargo que desempeño al interior del establecimiento de comercio, el cual era realmente de administradora, así como lo señala el contrato aportado al expediente, reiterando además que son dos labores diferentes debido a sus funciones. Además, señala que aun cuando en el cuerpo de la demanda sostiene una vinculación verbal, dicha afirmación carece de fundamento debido a que suscribió dos contratos a término fijo como administradora, además esgrime que el contrato entre la señora Nora García y su representado no culminó por mutuo acuerdo el 30 de agosto de 2017, sino porque al interior del almacén se

¹ Fl. 23.

presentaron varias inconsistencias relacionadas con la mercancía, agrega que como prueba de ello está la denuncia interpuesta por el señor Osvaldo Bertel Monterrosa en contra de la demandante.

Teniendo en cuenta lo anterior, asegura que la demandante incurrió en varias conductas punibles como el fraude procesal, requiriendo compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia.

Por otro lado, también deja claro que la demandante en su calidad de administradora del local comercial, así como se pagaba su salario, tenía la obligación de afiliarse a un fondo de pensiones y cesantías según lo establecido en el artículo 23 de la Ley 22 de 1995, denotando así una mala fe en su actuar, más aun cuando se realizó una audiencia de conciliación ante el Ministerio del Trabajo. Finalmente, pretende sea revocada la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES.

1. Presupuestos procesales.

Del estudio del plenario se determina que los requisitos indispensables para su formación y desarrollo normal representados en la demanda en forma, competencia del funcionario judicial y capacidad de las partes tanto para serlo como para obrar procesalmente, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite decidir de fondo mediante una sentencia de mérito, ya que tampoco se vislumbra causales de nulidad que invaliden lo actuado.

2. Problema jurídico.

Se conoce el proceso en segunda instancia con el objeto de que se surta el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada Distribuidora de Oxígeno y Acetileno de la Guajira, tarea judicial que otorga competencia al tribunal para revisar la inconformidad

planteada por el apelante con el objeto de determinar si la decisión de primera instancia se emitió ajustada a derecho y si merece su confirmación; o si por el contrario debe ser modificada o revocada.

Problemas jurídicos.

Los problemas jurídicos que abordara la sala, son a) si entre las partes se verificó un contrato de trabajo a término fijo desde el 25 de junio de 2015 hasta el 30 de agosto de 2017, tal como lo determinó la juez de primera instancia, si la respuesta es afirmativa abordara la sala como problema jurídico asociado si efectivamente se debió condenar por el no pago de salarios, la sanción del art 65 del Código Sustantivo del Trabajo, así como consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, cuando ya habían sido conciliadas por las partes ante el inspector del trabajo.

a) Contrato de Trabajo:

El artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral.

En oposición, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma. Como se conoce la característica diferenciadora del contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta es la condición de subordinación en la que se encuentra la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, no obstante que los demás elementos se presenten igualmente en contratos de naturaleza laboral, civil, o comercial.

Es pertinente recordar, de un lado, que el principio de la carga de la prueba artículo 167 del C.G.P., que se deben aplicar en el proceso laboral por remisión del art. 145 C.P.T. S.S, impone a quien alega la

existencia de un derecho, el deber de demostrar con pruebas idóneas, los hechos en que funda sus aspiraciones, pues el juzgador deberá apoyar su decisión en las pruebas oportunamente allegadas al proceso y, de otro lado, para que exista contrato de trabajo se itera, deben concurrir los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, es decir realizada por el mismo, b) la continuada subordinación del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato y, c) un salario como retribución del servicio.

En el caso bajo examen, se observa que la señora Nora Jesús Díaz Rojas en su declaración dejó claro las funciones, extremos temporales, superior jerárquico y salario devengado en el transcurso de su relación laboral, además valorando las pruebas documentales obrantes en el expediente revelan la prestación personal de sus servicios por parte del extrabajador, así como sus extremos temporales, liquidación y renuncia. Por otro lado, se debe señalar que en el documento conciliatorio obrante en el expediente y que ambas partes reconocen², se encuentra establecido que la demandante estuvo vinculada mediante un contrato verbal, desempeñando funciones como secretaria y laborando desde el 25 de julio de 2015 hasta el 30 de agosto de 2017, por lo que llama la atención de la Sala la insistencia del apoderado judicial de la demandada en querer desvirtuar dicha relación aportando dos contratos a término fijo suscritos por la señora Nora Díaz, cuando el 24 de noviembre de 2017 (folios 89 a 90) ya se había reconocido los extremos temporales de la relación laboral (25 de julio de 2015 hasta el 30 de agosto de 2017) en un acuerdo conciliatorio, y tratándose de un acuerdo de voluntades, este goza de los requisitos generales de validez como son la inexistencia de vicios del consentimiento sea por error, fuerza o dolo; así como contener una causa y un objeto lícitos.

² Fl. 89.

Sobre la validez de la conciliación en sentencia del 23 de agosto de 1983 la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

“En el efecto laboral, lo mismo que en otros campos de la vida jurídica, el consentimiento expresado por persona capaz y libre de vicios como el error, la fuerza o el dolo, tiene validez plena y efectos reconocidos por la ley, a menos que dentro del ámbito laboral haya renuncia de derechos concretos, concretos e indiscutibles por parte del trabajador. En esta forma, cuando el juez aprueba una conciliación, ella adquiere el carácter de cosa juzgada que enerva cualquier litigio posterior sobre la misma materia y entre las mismas partes...”

Igualmente manifestó la Sala de Casación Laboral de la Corte en fallo del 4 de marzo de 1994:

“.....Cuando la conciliación es llevada a cabo ante funcionario competente, juez laboral o inspector de trabajo, produce por virtud de los artículos 20 y 78 del C. P. del T., el efecto cosa juzgada. Lo anterior conlleva a que la conciliación no pueda, en principio, ser modificada por decisión alguna. Por tanto, la conciliación como las sentencias no sólo son obligatorias, sino que por virtud de ese efecto, son definitivas e inmutables.”

En el asunto puesto a consideración de la Sala, a los folios 89 a 90, se encuentra copia del acuerdo conciliatorio suscrito interpartes. Es así que el día 24 de noviembre de 2017 las partes en litigio suscribieron un acta de conciliación ante el Inspector del Trabajo de Turno-Dirección Territorial de la Guajira, en la cual la empresa empleadora reconoció al trabajador la suma de \$2.168.877, oo, que corresponde a emolumentos tales como cesantías, intereses de cesantías, vacaciones, y prima de servicios. La ex trabajadora manifestó estar conforme con el anterior acuerdo conciliatorio y, en consecuencia, declaró a paz y salvo a su empleadora *“por todo concepto originado en*

el contrato de trabajo mencionado incluyendo todos derecho debido a que durante la relación laboral existente el empleador le canceló tales emolumentos como, domingos, festivos, compensatorios, recargos nocturnos, horas extras, indemnizaciones legales, extra legales, en fin toda acreencia que le haya asistido y que aun en la presente no se halla enunciado en la presente acta, por mutuo acuerdo al que las partes han llegado.” (La subraya es nuestra)

Así, pues, es claro para esta Sala que las indemnizaciones reclamadas por la parte demandante, tales como indemnización moratoria del art 65 y la de la ley 50 de 90 en su art 99, sí se encuentra expresamente relacionada entre los derechos que fueron conciliados por las partes en el acta visible a folios 89 a 90 del expediente.

Así pues, en conclusión, la Sala encuentra debidamente acreditado que con el pago por parte del empleador y recibo del trabajador de la suma indicada por concepto de *“por todo concepto originado en el contrato de trabajo mencionado incluyendo todos derecho debido a que durante la relación laboral existente el empleador le canceló tales emolumentos como, domingos, festivos, compensatorios, recargos nocturnos, horas extras, indemnizaciones legales, extra legales, en fin toda acreencia que le haya asistido y que aun en la presente no se halla enunciado en la presente acta, por mutuo acuerdo al que las partes han llegado.”*, la voluntad de las partes fue la de dejar saldadas todas las prerrogativas que pudiesen existir a favor de la actora, entre ellas, las indemnizaciones reclamadas (art 65 C.S.T. y art 99 ley 50 del 90). En ese entendido, ya dicha acta se encuentra en firme y sobre ella no se predica ningún vicio que afecte su validez o existencia, hace tránsito a cosa juzgada, enervando la posibilidad de que este cuerpo Colegiado se pronuncie sobre la pretensión de reconocimiento y pago de esta indemnización ya conciliada, por lo que se revocara la sentencia de primera instancia.

Costas a cargo de la parte demandante que le resulta desfavorable el recurso.

DECISIÓN:

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

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, el 6 de junio de 2019, en el asunto de la referencia, por lo expuesto en los considerandos de este proveído.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, fijense agencias en derecho en la suma de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Por la Secretaría de esta Corporación, **NOTIFICAR** en estado esta providencia.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada.

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado.

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado