

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA**  
**SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
**Magistrado Ponente**

**SENTENCIA LABORAL**

**Marzo 11 de 2021**

Aprobado mediante acta N° 015 de fecha 11 de marzo de 2021

RAD: 44-430-31-89-002-2018-00017-00 Proceso ordinario laboral promovido por FABIAN ALBERTO MARTINEZ contra MAMUT DE COLOMBIA SAS hoy MAXO SAS.

**1. OBJETO DE LA SALA**

En aplicación del decreto 806 del 4 de junio de 2020, en su artículo 15, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Riohacha, La Guajira, integrada por los Magistrados **PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**, **CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**, quien actúa como ponente, se constituye en sala para decidir los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y demandada contra la sentencia proferida el 23 de enero de 2020, por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao, La Guajira.

Por disposición del artículo 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve, en virtud a que la demanda, la contestación y las actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, dando inicio desde la sentencia recurrida.

**2. ANTECEDENTES.**

**2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN**

**2.2. HECHOS**

**2.2.1.** El 23 de octubre de 2010 el demandante señor **ALBERTO MARTINEZ CORDOBA**, y la empresa **MAMUT DE COLOMBIA SAS** hoy **MAXO SAS** celebraron contrato de trabajo escrito por duración de obra o labor.

**2.2.2.** El cargo era operador de grúa, prestadas en el complejo carbonífero del cerrejón en el municipio de Albania, siendo el salario de \$ 1.750.000.

**2.2.3.** Para los años 2010 y 2011 el promedio salarial era de \$ 2.654.550; para el 2012 de \$ 3.149.750; para el 2013 de \$2.970.596; para el 2014 de \$3.552.876; para el último año 2015 de \$ 4.117.233.

**2.2.4.** según la demanda se adeuda por concepto de cesantías para el año 2010 la suma de \$ 501.415; del 2011 la suma de \$2.902.645; para el año 2012 la suma de \$ 3.149.750; para el año 2013 la suma de \$ 2.970.596; para el año 2014 se adeuda diferencia por la suma de \$ 1.363.901.

**2.2.5.** Le adeudan según el actor el valor de las primas de servicios así: por el año 2012 la diferencia de \$ 833.392; 2013 la diferencia de \$ 760.438; 2014 la diferencia de \$ 763.565; 2014 la diferencia de \$311.350.

**2.2.6.** Las labores contratadas con el actor eran hasta el 31 de diciembre de 2016, sin embargo, fue despedido de forma unilateral y sin justa causa el día 27 de marzo de 2015, lo anterior en razón que el contrato por obra o labor contratada estaba ligada a contrato entre el demandado y el cerrejón (contrato OSI25410) con vigencia 31 de diciembre de 2016.

**2.2.7.** El empleador no acreditó ante el demandante al momento de terminar la relación laboral que se encontraba al día en el pago de las obligaciones ante la seguridad social y parafiscalidad de los últimos 3 meses como lo dispone el artículo 65 del CST.

## **2.3. PRETENSIONES**

### **2.3.1 PRINCIPALES**

2.3.1.1 La declaratoria de la existencia de la relación laboral.

2.3.1.2 Como consecuencia de lo anterior se condene al pago de prestaciones sociales y primas de servicios durante la vigencia de la relación laboral.

2.3.1.3 Indemnización de que trata el artículo 64 del CST, por terminación unilateral y sin justa causa de la relación laboral.

2.3.1.4 El pago de la indemnización artículo 99 inciso 3 de la ley 50 de 1990 y sanción moratoria contenida en el artículo 65 del CST

### **2.3.2 SUBSIDIARIAS**

2.3.2.1 La ineficacia de la terminación del contrato de trabajo, consecuente el pago de los salarios dejados de percibir desde el 28 de marzo de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2016, por el valor del día liquidada con la última remuneración.

## **2.4 CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.**

2.4.1 **MAXO SAS ANTES MAMUT DE COLOMBIA SAS.** contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones principales y subsidiarias, acepto los extremos de la relación contractual, negó adeudar sumas parciales de cesantías y primas, negó también que la terminación del contrato fuera sin justa causa.

Propuso excepciones de fondo las que denominó inexistencia de las obligaciones, buena fe, prescripción.

## **2.5 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

2.5.1 EL Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao, La Guajira, con decisión del 23 de enero de 2020 declaró la existencia del contrato de trabajo; entre el 23 de octubre de 2010 y el 27 de marzo de 2015.

2.5.2 En virtud de tal declaración condenó:

- a) Reliquidación de cesantías de los años 2014 y 2015 la suma de \$553.981.
- b) Indemnización por despido injusto \$ 7.442.116.
- c) Sanción consignación irregular de cesantías 2014 \$ 23.906.880
- d) Moratoria artículo 65 CST a razón de \$ 66.408 diarios desde 28 de marzo de 2015 hasta el 28 de marzo de 2017 por \$47.813.760.
- e) Intereses moratorios a partir del 29 de marzo de 2017 hasta que verifique el pago.

2.5.3 Para soportar las declaraciones y condenas el *iudex a- quo* afirmó:

- a) De la documental obrante y de la aceptación de los hechos al contestar la demanda se infiere los extremos del contrato laboral.
- b) En torno a la prescripción señalo que conforme a los extremos temporales señalados el vínculo terminó el 27 de marzo del año 2015, la cual operó con las obligaciones anteriores al 7 de febrero de 2015, fecha en la cual fue interrumpida con la presentación de la demanda, (7 de febrero de 2018) salvo por las cesantías las cuales solo opera el conteo del término prescriptivo al finalizar la relación laboral.
- c) Respecto a los saldos insolutos de la obligación de las cesantías se puede observar de los folios 124 al 130 se observan certificados de la empresa Mamut de Colombia SAS por los valores señalados en la demanda por los años 2010 a 2013, razón por la cual no se accede a dichas pretensiones.
- d) En cuanto a la reliquidación de las cesantías de los años 2014 y 2015, se verifica conforme a los finiquitos de pago y se encuentra en el proceso para el 2014 resulta la suma de \$3.552.876; para el 2015 la suma de \$ 4.117.233. respecto al pago de las cesantías del año 2014 se observa que se le canceló la suma de \$3.287.372 visible a folio 130, por tanto, la diferencia insoluta es de \$265.504; para el año 2015 se le canceló la suma de \$ 583.547 según folio 131 cuando debió cancelársele la suma de \$ 972.124, adeudando la suma de \$288.477

- e) En cuanto a la indemnización por despido injusto deben converger 2 elementos uno que sea el empleador quien rompe el vínculo contractual y segundo que no intervenga una justa causa para hacerlo, obra en el plenario el folio 68 donde en la contestación de la demanda el empleador señala que efectivamente el contrato termino por la finalización de la obra o labor contratada, a folio 15 obra la carta de terminación del contrato la cual señala dicha terminación por parte del empleador, así debe observarse si la empresa **justifico válidamente dicha terminación**. el contrato fue suscrito dentro de una de las modalidades del artículo 45 del CST, por obra o labor determinada. El trabajador fue despedido el 27 de marzo de 2015 y el empleador no demostró la terminación del contrato por uno de ellos de los eventos contemplados en la ley, por el contrario la representante legal de la parte demandada al momento de rendir interrogatorio de parte señaló que el contrato celebrado entre Maxo y el cerrejón se encontraba vigente al momento de terminar el contrato de demandante, **lo que deviene en injusta la terminación**; razón por la cual procede la indemnización del artículo 64 del CST; siendo este el equivalente al valor de los salarios que faltaren para la terminación del contrato de trabajo; sin embargo el trabajador no demostró la terminación del contrato entre su empleador y cerrejón; en virtud de ello debe asumirse la indemnización como si se tratara de un contrato a termino indefinido; por lo cual se liquida por este concepto la suma de \$ 7.441.116
- f) Respecto a la sanción moratoria por el no pago de cesantías conforme el artículo 99 inciso 3 de la Ley 50 de 1990, debe tenerse en cuenta que al proponerse la prescripción esta debe estudiarse pues a diferencia del auxilio de cesantía sobre los intereses si opera; ya que una vez incumplida la obligación del empleador de consignarlas oportunamente nace el derecho a reclamar, por ello la moratoria se torna independiente al valor mismo de las cesantías, en este caso el demandante reclama la reliquidación de los años 2014 y 2015, siendo la fecha de inicio de exigibilidad para las causadas en el 2014 el 14 de febrero de 2015, como presento la demanda el 8 de febrero de 2015 interrumpió el termino prescriptivo, siendo exigibles dichos intereses sobre esta obligación; respecto a los del 2015 debieron pagarse a la finalización del vinculo contractual y al hacerse de manera irregular lo procedente es la sanción moratoria del artículo 65 del CST. Entonces la sanción moratoria por las cesantías del año 2014 seria la suma de \$ 23.906.880.
- g) Respecto a la sanción moratoria del artículo 65 del CST, entendiendo que no puede ser de aplicación automática ni inexorable, se debe determinar la buena o mala fe del empleador sobre las obligaciones a su cargo insolutas al momento de terminar el contrato. Siendo carga de alegar la buena fe, quien considere tenerla; sin lograr determinarla; El empleador consignó irregularmente las cesantías del año 2014 y 2015, de allí que no pueda ser exonerado de tal sanción, se condena entonces al pago de 1 día de salario por cada día de retardo en el pago de la obligación esto es a razón de \$ 66.480 a partir del 28 de marzo de 2015 y por dos años hasta el 28 de marzo de 2017 por valor de \$47.803.760 y de allí en adelante a los intereses por

**mora. para ello se toma el promedio del año 2014 conforme el finiquito obrante \$1.992.240**

- h) No atiende pretensiones subsidiarias pues se otorgaron las principales.
- i) Niega las excepciones declara probada parcialmente prescripción.
- j) Condena en costas.

## **2.6 RECURSO DE APELACIÓN.**

2.6.1 **La parte demandante**, inconforme con la providencia de primera instancia, interpuso en su contra el recurso de apelación, teniendo como tópicos los siguientes argumentos:

- a) No esta conforme con la tasación de la indemnización por despido injusto, toda vez que si se demostró la terminación del contrato entre el demandado y carbonos el cerrejón dentro del proceso se escuchó el interrogatorio de parte a la representante legal de **MAXO SAS** la cual señaló que el contrato tenia vigencia hasta el 31 de julio de 2020.

2.6.2 **La parte demandada**, argumenta:

- a) Respecto a la condena al pago de los años 2014 y 2015, manifiesta que se liquidó y pago conforme a los ítems constitutivos de salario para esos periodos, se observan los pagos en tiempo por los valores correspondientes, no se encuentra la diferencia condenada por el señor Juez, pues están determinados cuales son los conceptos que constituyen salarios y cuáles no, razón por la cual están conforme a los que constituyen salario.
- b) No es procedente entonces la indemnización de la ley 50.
- c) No se analizo la buena fe de **MAXO**, solo se analizó el deficitario.
- d) Tampoco se esta conforme con la sanción moratoria del articulo 65 porque no se adeuda ninguna suma, como tampoco se analizo la buena o mala fe, del empleador, siempre se ha actuado de buena fe. Así mismo la estimación es correcta, debe replantearse porque el juez, la taso (sic) con base en el primer supuesto del articulo 65, sin tener en cuenta que la demanda fue presentada sobre los 24 meses así solo procede los intereses moratorios.
- e) No esta conforme con la indemnización por despido injusto, pues el contrato termino el 27 de marzo de 2015, la vigencia entre **MAXO** y el cerrejón se estableció hasta 28 de marzo, por ende, no se podía extender el contrato de trabajo a mas de ese periodo, no se tuvo en cuenta el otro si presentado, el juez presumió que el contrato se prorrogó junto a los de la empresa y el cerrejón. Para le fecha de terminación del señor **MARTINEZ**, la relación comercial entre **MAXO** y el **CERREJON** estaba vigente hasta el 28 de marzo

de 2015. El hecho que el contrato de **MAXO** y el **CERREJON** este vigente a la fecha no indica que necesariamente el contrato laboral del demandante estuviere vigente también, pues no tiene sustento jurídico alguno.

## **2.7 ALEGATOS DE CONCLUSION.**

### **2.7.1 La parte demandante:**

Según constancia secretarial la parte demandante presento alegatos oportunamente, dentro de los cuales señaló:

*“SE HACE NECESARIO QUE EL TRIBUNAL MODIFIQUE LA CONDENA POR INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO TODA VEZ QUE LA PARTE DEMANDANTE (sic) DEMOSTRÓ LA FECHA DE TERMINACIÓN (sic) DEL CONTRATO DE (sic) OBRA: Para efectos de esta modificación debe tenerse en cuenta el fallo de 28 de septiembre de 2020 de Efraín Osorio contra el mismo demandado, MAXO, radicación No 2017-0053 y ponencia del Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ. Con referencia a esta indemnización establece el CST lo siguiente: Art. 64. Terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa. En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente. En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan: En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.”*

### **2.7.2 La parte demandada:**

Según constancia secretarial los mismos fueron presentados oportunamente, y manifestó:

#### **1. EN RELACIÓN CON EL PRESUNTO PAGO DEFICITARIO DE LAS CESANTÍAS DE LOS AÑOS 2014 Y 2015 AL DEMANDANTE**

*El señor Juez de primera instancia determinó que mi poderdante había incurrido en un pago deficitario de las cesantías de los años 2014 y 2015 al Demandante. Para llegar a esta conclusión, el a quo basó enteramente su razonamiento y fundamentó probatoriamente su decisión en una Certificación de fecha 5 de junio de 2015 (**Folio 17**) aportada por el demandante en su Demanda, en la que por error un funcionario de MAXO SAS certificó unos valores como presuntos salarios promedios devengados por el Demandante durante los años 2010 a 2015.*

*Con base en ello, el a quo concluyó equivocadamente que las cesantías de los años*

2014 y 2015 debían reliquidarse de la siguiente forma:

<b>Año</b>	<b>Cesantías pagadas por MAXO SAS</b>	<b>Cesantías a pagar según el salario promedio contenido en la certificación del 5 de junio de 2015</b>	<b>Diferencia entre lo pagado y lo que presuntamente se debió pagar</b>
2014	\$3.287.372	\$3.552.876	\$265.504
2015	\$683.647	\$972.124	\$288.477
<b>TOTAL</b>			<b>\$553.981</b>

Al haber proferido la anterior condena basada en un certificado erróneamente expedido, tal y como explicaré a continuación, el a quo ignoró y omitió valorar los siguientes hechos y pruebas que hacen parte del expediente:

- Dentro de la misma Demanda, el Demandante anexó otro Certificado expedido por MAXO SAS el mismo 5 de junio de 2015 (**Folio 16**), en el que se certificó también el salario promedio que recibió el Demandante en los años 2010 a 2015. Valga la pena mencionar que los valores aquí certificados tampoco corresponden al verdadero salario promedio que devengó el demandante durante los años 2014 y 2015, ya que allí solo se certificó el salario básico que tenía asignado, el cual si se encuentra correctamente certificado.

Con esto queda evidenciado que ambos certificados expedidos en la misma fecha por un funcionario de MAXO SAS se encontraban erróneos y no podían ser usados por el a quo para proferir su decisión.

- Al encontrar incoherencias entre los dos certificados salariales del 5 de junio de 2015 anexados a la Demanda, el a quo los debió al menos contrastar con los comprobantes de (sic) pago de nómina de los años 2014 y 2015 (**Folios 111 a 121**) aportados con la Contestación de la Demanda, con lo cual hubiera podido inferir que los mismos no corresponden con la realidad y que ninguno de los salarios promedios contenidos en los mismos se encuentran correctamente certificados.

Esto puede ser corroborado fácilmente por la honorable Sala a revisar cada uno de los conceptos cancelados al Demandante durante los años 2014 (**Folios 111 a 119**) y 2015 (**Folios 120 y 121**), de donde claramente se puede extraer el verdadero salario promedio que devengaba el Demandante, incluyendo conceptos tales como trabajo suplementario y dominicales, y el cual era la base correcta para el pago de las cesantías.

También podrá concluir la Sala al revisar los mencionados comprobantes de pago de nómina (sic), que el salario promedio incluido en el certificado de pago con base en el cual el a quo decidió condenar a mi poderdante incluye dentro de su sumatoria conceptos tales (sic) como primas de

*servicios, cesantías y vacaciones pagadas al Demandante, los cuales(sic) no pueden hacer parte del salario base para la liquidación de las prestaciones sociales y las cesantías en virtud de lo establecido en la normativa vigente.*

- *Una vez analizados los anteriores puntos es preciso concluir que los pagos realizados al Demandante(sic) por concepto de Cesantías de los años 2014 y 2015, por las sumas de \$3.287.372 y \$683.647 respectivamente (Folios 130 y 131), fueron correctamente liquidados y pagados por MAXO SAS al Demandante y por ende no hay lugar a la reliquidación ordenada por el a quo.*

*Así las cosas, teniendo en cuenta el claro yerro en la valoración probatoria en que incurrió el a quo al momento de proferir su fallo de primera instancia y al encontrarse claramente probado(sic) en el expediente que no existió ningún pago deficitario de las cesantías de los años 2014 y 2015 por parte de MAXO SAS, solicito a la honorable Sala revocar la condena impuesta a mi poderdante por concepto de reliquidación de cesantías.*

**2. EN RELACIÓN CON LA SANCIÓN MORATORIA POR EL PRESUNTO PAGO IRREGULAR DE CESANTÍAS DEL AÑO 2014 POR EL NO PAGO DE ACRENCIAS LABORALES A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CON EL DEMANDANTE**

*De conformidad con lo sustentado jurídica y probatoriamente en el numeral anterior y habiendo quedado sin sustento alguno lo relacionado con el presunto pago deficitario de las(sic) cesantías de los años 2014 y 2015 por parte de MAXO SAS, no es posible sostener judicialmente la condena a la reliquidación de estos conceptos. Está claramente probado que(sic) al Demandante se le cancelaron sus cesantías de manera total y oportuna y de conformidad con lo establecido en la normativa vigente.*

*Como consecuencia de lo anterior, al no haber existido un pago irregular de las cesantías de los años 2014 y 2015, tampoco lo habrá a la imposición de la sanción moratoria establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.*

*Por otra parte, como lo podrá observar la honorable Sala al momento de escuchar y revisarla sentencia de primera instancia, el a quo al momento de proferir la condena por sanción moratoria por el presunto pago irregular de cesantías no hizo un análisis de la conducta de MAXO SAS en cuanto a su actuar de buena o mala fe. Esta claramente establecido en la ley y así lo ha interpretado reiteradamente la jurisprudencia de la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que la sanción moratoria establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 no es de aplicación automática y que para su imposición los jueces de instancia deben verificar que esté plenamente probada la mala fe(sic) dentro del actuar irregular del empleador.*

*El presente no fue el caso, el a quo omitió dicho análisis de la conducta de mi poderdante al momento de motivar su fallo y simplemente concluyó que al*

*presuntamente haberse pagado(sic) de forma irregular las cesantías del año 2014 automáticamente procedían la sanción moratoria por este hecho, presumiendo de esta forma la mala fe de MAXO SAS.*

*Por el contrario, si el a quo hubiera realizado el análisis de la buena fe de MAXO SAS hubiera podido concluir que en el expediente se encuentra suficientemente probado que mi poderdante actuó de manera leal hacia el Demandante, con toda la buena fe del caso y que su intención nunca fue desconocer o eludir ningún derecho del señor Martínez. Por lo cual, si la honorable Sala llegare a encontrar probado que, si hubo un pago irregular de cesantías para el año 2014, solicito tener en cuenta que MAXO SAS siempre ha actuado con(sic) la firme convicción de estar amparada bajo el marco de la ley y que cualquier error que se haya podido cometer fue producto de esa misma convicción que, tal vez, le llevó a creer, plena y razonablemente, que no estaba incumpliendo ninguna obligación a su cargo y de que nada le adeudaba al Demandante.*

*Al respecto, es preciso recordar lo establecido por la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup> sobre el análisis de la conducta del empleador al momento de estudiar una condena por sanción moratoria(sic):*

*“En caso de que este derecho indemnizatorio sea reclamado por vía judicial, la jurisprudencia ha precisado que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho(sic) de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe exonerar al patrono.*

*Dicha buena fe alude a que el empleador que se abstenga de cancelar los derechos laborales a la finalización del nexo, entienda plausiblemente que no estaba obligado a hacerlo, siempre y cuando le asistan serias razones objetivas y jurídicas para sostener su postura de abstención, es decir que sus argumentos para no haber pagado resulten valederos.*

*Como ejemplo típico de buena fe puede mencionarse que el patrono haya estado convencido de que no existió contrato de trabajo, porque la relación laboral ofrecía tales características(sic) externas de independencia que la ubicaban en una zona gris respecto de elemento de subordinación. También es dable citar la hipótesis en que se haya dejado de cancelar el monto pretendido de un derecho cuyo valor es discutible, como cuando se debate con razones admisibles si determinado pago constituye o no salario para efectos de la liquidación prestacional.”*

*Igualmente, la honorable Corte Suprema en reciente sentencia<sup>2</sup> reiteró lo relacionado con el análisis de la buena fe del empleador y la no procedencia de la indemnización moratoria de forma automática:*

*“Así, no debe olvidarse que dicha indemnización no es de aplicación automática, sino que en cada caso en particular debe analizarse si las razones aducidas por el empleador para no efectuar el pago son atendibles y están acreditadas en el proceso, con el fin de determinar si tal conducta estuvo o no revestida de buena fe. En sentencia CSJ SL194 -2019 la Corte aclaró: (...)*

*Ante ese panorama, lo que resulta relevante a efectos de establecer la procedencia de la indemnización pretendida es analizar los elementos de juicio en cada asunto particular, de modo que pueda determinarse si la conducta morosa del empleador estuvo justificada en argumentos que, pese a no ser viables o no ser jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador (CSJ SL21162 -2017).”(…)*

*Teniendo en cuenta lo argumentado anteriormente respetuosamente solicito a la honorable Sala revocar la condena emitida por el a quo en relación con la sanción moratoria por el presunto pago irregular de las cesantías del año 2014.*

**3. EN RELACIÓN CON LA INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR EL NO PAGO DE ACREENCIAS LABORALES A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CON EL DEMANDANTE**

*Con base en lo argumentado jurídica y probatoriamente en los numerales anteriores, respetuosamente solicito a la Sala revocar también la condena proferida por concepto de la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. Tal y como se pudo explicar, esta indemnización tampoco es procedente al estar acreditado el pago completo y oportuno de las cesantías de los años 2014 y 2015 por parte de mi poderdante al Demandado.*

*Al igual que como sucedió con el caso de la sanción establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, el a quo también emitió esta condena sin realizar un análisis de la conducta de MAXO SAS, limitándose a mencionar que la buena fe debe ser pregonada por quien considera tenerla y que al presuntamente haberse consignado las cesantías 2014 y 2015 de (sic) forma incorrecta mi poderdante no podía ser exonerado de la misma. Tampoco tuvo en cuenta los argumentos jurídicos y pruebas presentadas a lo largo del proceso por mi poderdante, siendo que los mismos demuestran plenamente el actuar de buena fe y la rectitud (sic) con que actuó MAXO SAS durante la relación laboral con el Demandante.*

*Por el contrario, nuevamente el a quo dio aplicación automática a la indemnización moratoria y presumió la mala fe de MAXO SAS, lo cual no está permitido por la ley ni la jurisprudencia (sic) sobre la materia.*

*Adicionalmente, la condena emitida se encuentra fuera de los parámetros legales, ya que, el a quo omitió tener en cuenta el hecho de que la Demanda fue presentada después de transcurridos 24 meses desde la terminación del contrato laboral con el Demandante. Lo anterior (sic), teniendo en cuenta que en el expediente se encuentra plenamente demostrado que la terminación de la relación de trabajo se produjo el 27 de marzo de 2015 y la Demanda fue presentada el 7 de febrero de 2018, es decir, casi 35 meses después.*

*Así las cosas, de ninguna forma es procedente la condena de un día de salario por uno de retraso (sic) por los primeros 24 meses, tal y como lo determinó el a quo. Aunque*

*reiteramos que en(sic) ningún momento se dejaron de cancelar las acreencias laborales al Demandante para la fecha de terminación del contrato de trabajo, en caso de que la honorable Sala decidiera no tener en cuenta nuestros argumentos y considerare que, si hay lugar al pago de la indemnización moratoria, solo sería procedente el pago de intereses moratorios de acuerdo a lo establecido en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo. Al respecto la jurisprudencia de la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido pacífica, posición que entre otras fue reiterada en la Sentencia SL3911-2019 del 3 de septiembre de 2019, debidamente citada dentro del recurso de apelación presentado por el suscrito.*

*De acuerdo con lo anterior, el a quo no solo erró en la valoración probatoria y omitió el análisis de la conducta de MAXO SAS, sino que también emitió una condena por fuera de los(sic) parámetros establecidos en la ley y la jurisprudencia, por lo cual, solicito respetuosamente a la honorable Sala revocar la condena emitida por el a quo por concepto de indemnización moratoria.*

#### **4. EN RELACIÓN CON LA PRESUNTA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTACAUSA**

*En cuanto a la condena por indemnización por despido injusto, considero que dentro del expediente(sic) se encuentra plenamente probado que el contrato de trabajo culminó de la forma pactada por las Partes, es decir, por la terminación real y efectiva de la obra o labor determinada para la cual fue contratado el Demandante, tal y como MAXO SAS se lo manifestó al Trabajador en la respectiva carta de terminación del contrato. La obra contratada consistió en la “operación de equipos, máquinas para izajes y manejo de equipos y/o cargas”, dentro del Contrato entre MAXO SAS y Cerrejón. Labor que comprendía únicamente el período de duración de la operación de esos equipos en particular, no de toda la duración del contrato mencionado con el Cerrejón, como errada o convenientemente lo quiere hacer creer el Demandante.*

*El demandante se ampara en la vigencia del Contrato entre MAXO SAS y Cerrejón para argumentar(sic) de manera errónea que su despido se dio de manera injustificada, lo cual no tiene asidero jurídico y probatorio por cuanto resulta improcedente equiparar el contrato laboral(sic) con el contrato comercial mencionado, pues en el desarrollo de este último contrato se ejecutaban múltiples actividades de muy variada índole, tales como:*

- a. Suministro de equipos; b. Operación de equipos para izaje y manejo de grúas; c. Operación de montacargas; d. Operación de camiones de grúa o brazo articulado; e. Operación de plataforma para izaje de personas.*

*Así las cosas, para desarrollar cada una de las anteriores actividades se hacían necesarios distintos cargos con claras y diferenciadas funciones:*

- a. Operadores de grúas; b. Aparejador o señalero certificado c. Conductores para equipos livianos; d. Operadores de montacargas; e. Operadores para levantamiento de personas certificadas; f. Supervisor de operaciones; g. jefe*

de HSEQ.

Esto podrá ser corroborado por la Sala mediante el Contrato entre MAXO SAS y Carbonesel Cerrejón el cual fue aportado al expediente (**Folios 176 a 207**).

De lo anterior resulta apenas evidente que un contrato de la envergadura del contrato suscrito por MAXO SAS y Carbones El Cerrejón requiere de una logística operacional considerable y que, por tanto, en el desarrollo y en las distintas etapas del mismo, se hacen necesarios (sic) distintos tipos de labores y de cargos. Dicho de otro modo, el contrato laboral suscrito (sic) entre MAXO SAS y el Demandante buscaba apenas satisfacer una pequeña fracción de las necesidades en el contrato con Carbones El Cerrejón. Resulta por tal razón insostenible la posición del Demandante de querer equiparar, e incluso, igualar la vigencia, duración y terminación de dos contratos sustancialmente tan distintos.

Adicionalmente, en el caso de que se considerara que si es procedente relacionar la vigencia del Contrato entre MAXO SAS y Cerrejón y el contrato de trabajo del Demandante, tampoco habría lugar a emitir condena alguna por indemnización por despido injusto, debido a que dentro del expediente se encuentra probado que la vigencia del contrato entre MAXO SAS y Cerrejón vencía el 28 de marzo de 2015, es decir, tan solo un (1) día después de que se terminara la obra o labor para la que fue contratado el Demandante. Esto se encuentra plenamente probado en el Otrosí No. 6 al Contrato entre MAXO SAS y Cerrejón (**Folios 173 a 175**), el cual fue aportado al expediente a solicitud de la parte Demandante.

Así las cosas, se queda sin fundamento alguno la pretensión del Demandante y lo alegado en su recurso de apelación sobre este punto, es decir, que se conceda una indemnización por (sic) despido injusto entre el 28 de marzo de 2015 y el 31 de julio de 2020.

De conformidad con lo anterior, se encuentra plenamente probado que el contrato laboral por (sic) la duración de una obra o labor con el señor Martínez terminó por expiración de la misma. Al suscribir el contrato bajo esta modalidad, el cual fue producto de un acuerdo de voluntades, MAXO SAS y el Demandante conocían sus condiciones y acordaron sostener una relación laboral determinada y limitada en el tiempo. Actuando de acuerdo a la normatividad vigente y bajo los hechos antes descritos, el 27 de marzo de 2015 MAXO le entregó al Demandante el aviso de terminación de su contrato.

La Corte Suprema de Justicia también se ha pronunciado sobre los contratos de obra o labor en los siguientes términos:

(...) Ha de tomarse en cuenta, como de antaño lo ha sostenido esta Corporación, que la duración (sic) de estos contratos no depende de la voluntad o el capricho del empleador, sino que corresponde a la esencia misma del servicio prestado, habida cuenta que razonablemente la duración de una obra o labor especial depende de su naturaleza. Porello (sic) cuando se echa mano de esta clase de contrato la ley entiende que el

*convenio va adurar tanto tiempo cuanto se requiera para dar fin a las labores determinadas (...)*

*Teniendo en cuenta lo anterior, es claro y absolutamente evidente que la terminación del contrato de trabajo del actor obedeció a un modo legal de terminación, como lo es la finalización de la obra o labor para la cual fue contratado y no por un despido injusto como lo quiere hacer ver el demandante, por lo cual, solicito respetuosamente a la Sala revocar la condena referente a la indemnización por despido injusto*

### **3 CONSIDERACIONES**

Encontrándose reunidos los presupuestos para resolver de fondo la apelación interpuesta por el apoderado judicial de la parte demandada, esta Corporación es competente para conocer de la misma, que se restringe al marco trazado por la censura de conformidad al artículo 66 A del CPL y de la SS (principio de consonancia)

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

#### **2.1. COMPETENCIA.**

La señalada conforme al Artículo 15 Literal B Numeral 1 del CPT y SS

#### **3.3 PROBLEMA JURÍDICO**

Ante la aceptación de la relación laboral, extremos temporales y salario, los problemas jurídicos a desatar se consideran:

¿Fue correctamente hallado el salario base de liquidación para prestaciones sociales? (-tema recurrido y sustentado por la parte demandada-)

¿Procede y esta bien liquidada la indemnización contemplada en el artículo 99 inciso 3 de la ley 50 de 1990? (-tema recurrido y sustentado por la parte demandada-)

¿Procede y está bien liquidada la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 del CST? (-tema recurrido y sustentado por la parte demandada-)

¿Procede y esta bien liquidada la indemnización por despido injusto contenida en el artículo 64 del CST? (-tema recurrido y sustentado por ambas partes)

Así los insumos que se tendrán para evaluar de forma crítica el problema abstraído serán los siguientes:

#### **3.4 FUNDAMENTO NORMATIVO.**

Código Sustantivo del Trabajo.

Artículos 64, 65 CST; Artículo 99 Ley 50 de 1990

### **3.5 FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL**

#### **3.5.1 Corte Suprema de Justicia Sentencia SL-2600-2018 rad 69175, del 27 de junio de 2018, MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.**

*“1. EL CONTRATO DE TRABAJO POR DURACIÓN DE LA OBRA O LABOR CONTRATADA NO DEBE CONSTAR NECESARIAMENTE POR ESCRITO*

*Conviene destacar que el contrato de trabajo en cuanto género, no está sometido a una forma determinada para su existencia, por lo que para su nacimiento es suficiente con que concurra un acuerdo de voluntades entre empleador y trabajador. Al respecto, el artículo 37 del Código Sustantivo del Trabajo preceptúa que «el contrato de trabajo puede ser verbal o escrito; para su validez no requiere de forma especial alguna, salvo disposición expresa en contrario». Aunque para el surgimiento a la vida jurídica del contrato de trabajo prima la consensualidad (se perfecciona con el simple consentimiento), al igual que para la validez de la generalidad de los acuerdos o pactos a los que lleguen los trabajadores y empleadores en el marco de la relación de trabajo, existen determinadas estipulaciones, ensambladas en el convenio laboral, para las cuales la ley impone el cumplimiento de una formalidad para su eficacia (actos ad solemnitatem), tal es el caso, por ejemplo, del pacto de duración a término fijo de los contratos de trabajo (art. 46 CST), el periodo de prueba (art. 77 CST) o el salario integral Radicación n.º 69175 14 (art. 132 CST), los cuales por expreso mandato legal deben celebrarse por escrito. La desatención de esta formalidad legal, no implica, la inexistencia o ineficacia de la totalidad del contrato de trabajo, sino apenas de uno de los apéndices o cláusulas para los cuales la ley exige una específica forma. Así, la falta de una estipulación escrita sobre el término fijo, hace que el contrato laboral se entienda celebrado a tiempo indefinido (art. 45 CST); la ausencia de un acuerdo escrito en torno al periodo de prueba implica que los «servicios se entienden regulados por las normas generales del contrato de trabajo» (art. 77 CST) y la omisión de pacto escrito de salario integral hace que el salario acordado se gobierne por las reglas generales de la remuneración. En el orden propuesto, podría decirse que en el ordenamiento laboral colombiano la regla general es la libertad de forma, es decir, las partes pueden exteriorizar su voluntad en cualquier forma (verbal o escrita), y solo excepcionalmente, cuando por razones de seguridad en las transacciones jurídicas o para proteger a la parte débil de la relación, el legislador establece una determinada formalidad, las partes deben avenirse a su cumplimiento a fin de que el acto jurídico sea válido. Se sigue entonces, que libertad de forma es la regla general para la existencia y validez de los actos y contratos, y la excepción son las formalidades ad solemnitatem establecidas por el legislador. Radicación n.º 69175 15 Si esto es claro, fácilmente se advierte que la razón no está de lado del recurrente, pues en relación con los contratos de trabajo según su duración, la ley solo exige para el contrato laboral a término fijo su celebración por escrito (art. 46 CST); las demás modalidades se perfeccionan por el simple consentimiento. (...)*

### 3. LA PRUEBA DEL ACUERDO DE LA DURACIÓN DE LA OBRA O LABOR CONTRATADA ES LIBRE Y PUEDE DERIVARSE DE LA NATURALEZA DE LA LABOR CONTRATADA

Se expresó que el contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada es consensual, por lo que para su validez no se requiere escrito. En este acápite, la Corte dará respuesta a otra de las críticas del recurrente, consistente en que en el contrato debe «señalarse la labor específica a desarrollar». La Corte coincide con el casacionista en que frente al tiempo de duración del contrato de trabajo por obra o labor contratada debe existir un acuerdo de voluntades, pues a falta de tal estipulación se debe entender para todos los efectos legales que el vínculo fue celebrado a tiempo indeterminado. Sin embargo, la circunstancia natural de que deba existir una convención, so pena de que el contrato de trabajo se reputé a tiempo indefinido, no significa que el Radicación n.º 69175 16 pacto celebrado en tal sentido no pueda demostrarse mediante otros elementos de convicción e inclusive, no pueda derivarse de la naturaleza de esa actividad. Así como en el derecho laboral prima la regla general de la libertad de forma para el nacimiento de los actos jurídicos, a la par, también prevalece un principio general de libertad probatoria, el cual se relativiza solo cuando la ley establece una formalidad ad probationem. Al respecto, el artículo 54 del Código Sustantivo del Trabajo señala que tanto «la existencia» como las «condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios». Nuevamente, en el caso del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada, la ley no impone la prueba del acto jurídico a través de un medio probatorio específico, de tal suerte que su existencia puede establecerse a través de cualquier elemento de convicción. A ello vale agregar que incluso el legislador permite inferir una estipulación en tal sentido de «la naturaleza de la labor contratada», esto es, de las características de la actividad contratada. En efecto, el numeral 1.º del artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo prevé: 1o) El contrato de trabajo no estipulado a término fijo, o cuya duración no esté determinada por la de la obra, o la naturaleza Radicación n.º 69175 17 de la labor contratada, o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, será contrato a término indefinido. Hay que subrayar, desde luego, que la obra o labor contratada debe ser un aspecto claro, bien delimitado e identificado en el convenio, o que incontestablemente se desprenda de «la naturaleza de la labor contratada», pues de lo contrario el vínculo se entenderá comprendido en la modalidad residual a término indefinido. En otras palabras, ante la ausencia de claridad frente a la obra o labor contratada, el contrato laboral se entiende suscrito a tiempo indeterminado. En el sub examine, el Tribunal dio por sentado que el demandante era convocado ocasionalmente para laborar de lunes a sábado en el trapiche del demandado, trabajo por el cual recibía una suma de dinero en función del número de cajas de panela producidas. Luego de ello, podía ser llamado nuevamente o no a laborar en la producción, lo cual a su vez dependía de la existencia de caña de azúcar o de que el molino estuviese en condiciones de funcionamiento. La naturaleza de estos trabajos, cuyas condiciones de ejecución no fueron objeto de reproche en casación, son por

*definición labores determinadas, dado que tenían como objeto la producción de panela con base en la caña de azúcar disponible durante una semana, al cabo de la cual Radicación n.º 69175 18 la labor concluía y el actor era nuevamente convocado siempre que existieran condiciones materiales de trabajo. Con base en esta consideración, el Tribunal tampoco incurrió en ningún equívoco al concluir, a partir de la característica de los trabajos desarrollados por el demandante que entre las partes hubo múltiples contratos de trabajo celebrados por duración de la obra o labor contratada, pues, como se mencionó, la ley lo autorizaba a inferir de «la naturaleza de la labor contratada» el tiempo de duración pactado.»*

**3.5.2 Corte Suprema de Justicia Sentencia SL-15170 rad 40019, del 4 de noviembre de 2015, MP Dr. RIGOBERTO ECHEVERRY BUENO.**

*“De la anterior información se puede deducir fácilmente que la «obra o labor» para la que había sido empleado el actor y que definía la vigencia de su contrato de trabajo, estaba atada de manera indisoluble a la ejecución del contrato VRM-026-97, suscrito entre la Empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol – y el consorcio ABBKLEIN, pues era en el marco de dicha contratación que se debía ejercer la función de «...gerencia de construcción...» y resultaba factible determinar el avance de las obras en un 75% o su culminación total, todo en aras de determinar razonablemente la duración de la relación laboral. El Tribunal no concluyó nada diferente a lo expuesto y, por lo mismo, no tergiversó el contenido del mencionado documento. 2. En el texto del contrato VRM-026-97 (fol. 144 a 208), suscrito entre la Empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol – y el consorcio ABB-KLEIN, aparece descrita la obra que definía la duración de la relación laboral del actor, en similares términos a los ya expuestos. Dicho contrato fue proyectado hasta el 2 de marzo de 2000, inicialmente, y luego fue extendido en su plazo de terminación hasta el 7 de abril de 2000, de acuerdo con los contratos adicionales VRM-028-00 (fol. 141 a 143) y VRM-029-00 (fol. 530 a 532), cuya valoración no fue controvertida por la censura. Radicación n.º 40019 17 En el expediente no obra algún otro elemento de juicio que permita entender que el plazo de terminación señalado – 7 de abril de 2000 – se haya extendido aún más y, por el contrario, de acuerdo con el documento obrante a folios 557 a 561, el Consorcio ABB-KLEIN dejó constancia de que no había podido concluir las obras pactadas, por presuntos incumplimientos de Ecopetrol, además de que, «...vencido el término de vigencia del Contrato sin que se hayan adoptado las medidas para que el CONSORCIO pueda continuar con su ejecución como sería la prórroga del plazo, el aumento del valor del mismo y el cumplimiento o el allanamiento a cumplir por parte de ECOPETROL de las obligaciones a su cargo, se debe proceder entonces a la liquidación del contrato hasta suscribir el Acta de Liquidación del mismo...» En correspondencia con lo anterior, a través de la Resolución No. 005 de 2001 (fol. 8 a 17), que tampoco es controvertida en su valoración por la censura, Ecopetrol liquidó de manera unilateral el contrato VRM-026-97, por el presunto incumplimiento del contratista. Igual información consta en el documento obrante a folios 59 a 108, que contiene el acta de liquidación final del contrato, en la que se dejó sentado que «...el 7 de abril de 2000, fecha de terminación del plazo contractual los trabajos incluidos en el alcance de los contratos celebrados no fueron terminados...», además de se acordó iniciar las labores de liquidación. De conformidad con lo expuesto, resultaba plenamente*

razonable concluir que, para el 17 de abril de 2000, fecha de terminación del contrato de trabajo, se había verificado efectivamente la paralización de la obra y el inicio de las operaciones encaminadas a liquidar el contrato VRM-026- 97, suscrito entre Ecopetrol y ABB-KLEIN, que, como ya se advirtió, estaba ligado de manera indisoluble a la vigencia de la obra o labor contratada laboralmente, de manera que la demandada no podía continuar con las obras en condiciones normales y, en dicha medida, garantizar la estabilidad laboral del actor hasta tanto se cumpliera, cuando menos, el 75% de las labores de construcción, como se reclamaba en la demanda(...)”

**3.5.3 Corte Suprema de Justicia Sentencia SL-11448 rad 50789, del 1 de agosto de 2017, MP Dra. CECILIA MARGARITA DURAN UJETA.**

(confirma posición decantada desde 2010, Rad 36577 del 6 de mayo de 2010 Sala de Casación Laboral MP Dr. GUSTAVO JOSE GNNECO MENDOZA)

“La correcta aplicación de la sanción moratoria al empleador que ha incumplido, sin razones atendibles, su obligación de pagar al trabajador, a la terminación del contrato laboral, la totalidad de las acreencias salariales y prestacionales tiene, entonces, varios contextos: a) El de aquellos trabajadores que devengan hasta un salario mínimo legal mensual vigente, quienes reciben, a título de sanción moratoria, un día de salario por cada día de retardo en el pago de sus derechos laborales, desde la terminación del vínculo hasta cuando se satisfaga éste. b) El de aquellos trabajadores que devengan más de un salario mínimo legal mensual vigente, a quienes se les paga un salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. **c) El de aquellos trabajadores que devengan más de un salario mínimo legal mensual vigente y no presentan demanda dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la terminación del vínculo laboral, a quienes únicamente se les cancelan intereses moratorios.** Habida cuenta que la relación entre los contendientes finalizó el 15 de marzo de 2004, que el último salario de la demandante fue superior al mínimo legal mensual fijado para dicha anualidad, pues ascendía a \$2.700.000 y que la presentación de la demanda fue realizada el 12 de marzo de 2007 (f.º 73 reverso), erró el Tribunal al establecer la indemnización moratoria, pues la señora CARREÑO DÍAZ acudió a los estrados judiciales pasados los 24 meses mencionados en el art. 29 de la Ley 789 de 2002. Con arreglo a lo que acaba de verse, el ataque es fundado, próspero y se casará la sentencia, en lo que respecta a la condena moratoria del artículo 29 de la ley 797 de 2002 que modificó el artículo 65 del CST. (...)”

**3.5.3 Corte Suprema de Justicia Sentencia SL-3563-2017 rad 49738, del 1 de marzo de 2017, MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.**

“pese a la «evidente actuación de buena fe» de ambas empresas, a lo que agrega, que es inadmisibles que el a quo hubiere dispuesto una doble condena por el mismo concepto, en la medida en que concurren las indemnizaciones moratorias previstas en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo” (TOMADO DE LOS CARGOS DEL CASACIONISTA)

(...) Por último, en lo que corresponde a la «doble condena por el mismo concepto» a que alude la alzada, en virtud a Radicación n.º 49738 30 que el fallo de primer grado dispuso la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la del artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, ambas a partir del 20 de mayo de 2006, tiene razón la parte pasiva y, en tal sentido, se modificará la decisión impugnada”

### **3.6 PRECEDENTE HORIZONTAL**

3.6.1 **Tribunal Superior de distrito judicial de Riohacha rad 44 430-31-89-002-2018-00026-01, JOSÉ RAFAEL BRITO CARDONA contra EMPRESA MAMUT DE COLOMBIA S.A.S. HOY MAXO S.A.S del 9 de febrero de 2021, MP Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ.**

3.6.2 **Tribunal Superior de distrito judicial de Riohacha rad 4 430-31-89-002-2017-00053-01, EFRAÍN ANTONIO OSORIO URREGO contra EMPRESA MAMUT DE COLOMBIA S.A.S. HOY MAXO S.A.S del 28 de septiembre de 2020, MP Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ.**

## **4 DEL CASO EN CONCRETO**

Se pasará a resolver el asunto conforme la relación de los problemas jurídicos a resolver:

¿Fue hallado de forma correcta el salario base de liquidación para prestaciones sociales? (-tema recurrido y sustentado por la parte demandada-)

Se duele el recurrente en la apelación y dentro de los alegatos de cierre, el hecho de haber encontrado pago deficitario de prestaciones sociales, derivado del error del *a-quo* al determinar el ingreso base de liquidación, pues en su sentir el salario tomado como base para realizar la liquidación no es el correcto alude:

*El señor Juez de primera instancia determinó que mi poderdante había incurrido en un pago deficitario de las cesantías de los años 2014 y 2015 al Demandante. Para llegar a esta conclusión, el a quo basó enteramente su razonamiento y fundamentó probatoriamente su decisión en una Certificación de fecha 5 de junio de 2015 (Folio 17) aportada por el demandante en su Demanda, **en la que por error un funcionario de MAXO SAS** certificó unos valores como presuntos salarios promedios devengados por el Demandante durante los años 2010 a 2015.*

*Al haber proferido la anterior condena **basada en un certificado erróneamente expedido**, tal y como explicaré a continuación, **el a quo ignoró y omitió** valorar los siguientes hechos y pruebas que hacen parte del expediente:*

- *Dentro de la misma Demanda, el Demandante anexó otro Certificado expedido por MAXO SAS el mismo 5 de junio de 2015 (Folio 16), en el que*

se certificó también el salario promedio que recibió el Demandante en los años 2010 a 2015. Valga la pena mencionar que los valores aquí certificados tampoco corresponden al verdadero salario promedio que devengó el demandante durante los años 2014 y 2015, ya que allí solo se certificó el salario básico que tenía asignado, el cual sí se encuentra correctamente certificado.

Con esto queda evidenciado que ambos certificados expedidos en la misma fecha por un funcionario de MAXO SAS se encontraban erróneos y no podían ser usados por el a quo para proferir su decisión.

- Al encontrar incoherencias entre los dos certificados salariales del 5 de junio de 2015 anexados a la Demanda, el a quo los debió al menos contrastar con los comprobantes de pago de nómina de los años 2014 y 2015 (Folios 111 a 121) aportados con la Contestación de la Demanda, con lo cual hubiera podido inferir que los mismos no corresponden con la realidad y que ninguno de los salarios promedios contenidos en los mismos se encuentran correctamente certificados.

Esto puede ser corroborado fácilmente por la honorable Sala a revisar cada uno de los conceptos cancelados al Demandante durante los años 2014 (Folios 111 a 119) y 2015 (Folios 120 y 121), de donde claramente se puede extraer el verdadero salario promedio que devengaba el Demandante, incluyendo conceptos tales como trabajo suplementario y dominicales, y el cual era la base correcta para el pago de las cesantías.

Así las cosas, teniendo en cuenta el claro yerro en la valoración probatoria en que incurrió el a quo al momento de proferir su fallo de primera instancia y al encontrarse claramente probado en el expediente que no existió ningún pago deficitario de las cesantías de los años 2014 y 2015 por parte de MAXO SAS, solicito a la honorable Sala revocar la condena impuesta a mi poderdante por concepto de reliquidación de cesantías.”

De lo anterior podemos deducir lo siguiente:

- a) Existen múltiples documentos que señalan el ingreso del trabajador; los cuales son reconocidos por el apelante.

La pregunta que resultaría coherente hacer es ¿Por qué el a-quo se equivocó en la valoración? Debe decir este Tribunal que la valoración de primera instancia no tiene error de juicio, de un lado la manifestación que las certificaciones sean “erradas” no constituye un argumento válido; si estaban erradas ¿Por qué no fueron controvertidas?, ¿en qué parte o de qué forma los anexos de la demanda presentados por la parte demandante fueron atacadas? ¿en que parte del debate probatorio, testigos, testigos técnicos, este hecho fue debatido?, no puede el apelante hacer ver como un error la valoración del juez respecto de este punto bajo el entendido que las certificaciones son erróneas, ya que es deber valorar la prueba en su conjunto, y mientras el documento no sea atacado mediante tacha,

o desvirtuado su contenido, **tiene el deber de valorarlos**; y no es que los desprendibles de pago no sean sujeto de valoración, sin embargo, la contradicción entre todos los documentos presentados, **genera duda**, pues si se toman los desprendibles seguramente el ingreso es menor al del certificado. contradicción que no fue atendida por el demandado a quien le correspondía aclarar porque había un error en esas certificaciones, **duda que debe resolverse en favor del trabajador**, por ello tomar una certificación laboral para determinar el ingreso del trabajador y no la documental que contiene los desprendibles de pago no es un capricho del juez, de un lado es **totalmente valido**, **pues la prueba fue aducida y procesada en legal forma, por tanto plenamente conducente y pertinente para que el juez apoye su decisión, no puede ni la parte, ni el superior funcional inmiscuirse en el criterio del juez en casos como estos donde la decisión esta fundada en una prueba legal y válidamente aportada y de otra de resultar alguna duda bajo el precepto *indubio pro operario*, se debe escoger la benéfica al trabajador.**

Es tardía la asunción de error en un documento que fue presentado para ser controvertido, si no se logra demostrar ese error durante el proceso la prueba cumple a plenitud con su función tal cual es llevar a la convicción, a la formación de un criterio al juzgador; no es de recibo que la parte dentro de un recurso le diga al juzgador cual prueba pesa más que otra, pues esa facultad le está restringida al fallador.(y en este caso como ya se argumentó el juez esta respaldado en criterios de valoración racionales y legales)

Resultaría valido el reproche valorativo, si se hubiere demostrado que el juez atendió un documento que fue descartado al demostrar que su contenido era erróneo y pese a ello el juez se apoyó en ella para tomar la decisión, lo que no ocurre en este caso, pues pese que al contestar los hechos que se refieren a estos documentos se enuncia “ *Incluyendo por error pero de buena fe el monto total de ingresos salariales y no salariales*” pese a lo anterior no se demostró en el proceso cuales y porque unos u otros eran factores salariales o no lo eran. Por tanto, dichas certificaciones se perpetuaron incólumes dentro del proceso e indefectiblemente debían ser valorados. Pese a lo anterior escuchado el audio de la audiencia con detenimiento el juez anuncia tanto en la parte motiva como resolutive que tuvo en cuenta los finiquitos de pago para obtener el promedio salarial; visto por el Tribunal los finiquitos de pago obrantes del folio 111 al 121; realizados los promedios respectivos se coincide en los valores a los cuales llego el despacho de origen respecto a los IBL para el año 2014 y 2015 \$ 3.552.876, y \$4.117.233 respectivamente.

Por tanto, el camino procesal probatorio y la valoración del juez para llegar al ingreso base de liquidación para los periodos 2014 y 2015 son acertados.

¿Procede y está bien liquidada la indemnización contemplada en el artículo 99 inciso 3 de la ley 50 de 1990? (-tema recurrido y sustentado por la parte demandada- )

Efectivamente y concatenado con la solución del anterior interrogante, resulta que derivado de las certificaciones laborales y de los documentos que prueban la consignación de cesantías se halla unos valores diferenciales, que a la fecha de terminación del vínculo laboral se encontraban insolutos; verificada la fecha prescriptiva se comparte la decisión del *a-quo* pues la demanda fue presentada el día 7 de febrero de 2018, interrumpiendo el término prescriptivo de los derechos causados al 7 de febrero de 2015, el derecho a reclamar las cesantías del periodo 2014 se hicieron exigibles el día 14 de febrero de 2015, razón por la cual no alcanzaron a prescribir.

Así pues, el día 14 de febrero de 2015 era el límite legal para consignar las cesantías del trabajador. De tal suerte que el período en mora para la consignación de las cesantías para el periodo 2014, corrió entre el 15 de febrero de 2015 y el 27 de marzo de 2015, **fecha en la cual término la relación laboral**. El valor de la sanción sería la de un día de salario por cada día de retardo, teniendo como cimiento el valor del salario al momento del incumplimiento, esto es, el valor del promedio salarial del 2015 dividido por 30.

No haya entonces la razón esta Sala sobre el monto de la sanción liquidada por el *a-quo*, pues anuncio la cifra de \$23.906.880.

La liquidación que debería arrojar el valor adeudado por este concepto sería la siguiente:

#### **Periodo cesantías 2014**

Oportunidad para consignar:	14 de febrero de 2015
Número de días en mora:	15 febrero 2015 al 27 marzo 2015 = 42 días
Ingreso base liquidación:	\$ 4.117.233 (promedio salarial 2015)
Valor diario:	\$ 137.241
Valor de la sanción:	<b>\$ 5.764.126</b>

No haya el origen de la liquidación realizada por el *a-quo*, no es factible liquidar la sanción moratoria derivada del artículo 99 de la Ley 50 del 90, **más allá de la terminación del contrato**, pues a partir del día siguiente a la terminación del contrato de trabajo opera la sanción del artículo 65 del CST, la cual señala que si al momento de la terminación del contrato de trabajo se adeudan salarios o **prestaciones sociales** se liquidará un día de salario por cada día de retardo. Entendiendo las cesantías como una prestación social, no pueden correrse simultáneamente ambas; puesto constituirían una doble penalidad por un mismo concepto. Así pues, se modificará la condena por la sanción contemplada por la no consignación de cesantías oportunamente conforme a la liquidación precedente.

¿Procede y está bien liquidada la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 del CST? (-tema recurrido y sustentado por la parte demandada-)

Contiene 2 interrogantes se resolverá el primero; procedencia de la sanción moratoria:

Observado el actuar del demandado no resulta justificable el hecho que se adeuden sumas de dinero al finalizar el contrato de trabajo, pues no es de recibo que, siendo el garante de las obligaciones laborales a favor del trabajador, liquide periódicamente salarios y prestaciones, expida certificados laborales, y aun de esta forma pague de forma incompleta, afectando los derechos laborales del trabajador; por ello no se encuentra exculpación alguna que permita inferir la buena fe.

Así las cosas y conforme a la posición consolidada de la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, se tiene que al dejar pasar más de 2 años entre el momento de finalización de la relación laboral y la presentación de la demanda **solo pueden causarse intereses moratorios sobre los saldos insolutos al finalizar la relación laboral.**

Para el caso bajo estudio tenemos:

Fecha de terminación de la relación laboral:	27 de marzo de 2015.
Fecha de presentación de la demanda:	7 de febrero de 2018
Lapso entre la terminación de la relación laboral Y la presentación de la demanda:	<b>2 años 1 mes 20 días</b>

Por defecto entonces la liquidación de la indemnización moratoria liquidada en primera instancia por valor de \$47.813.760 debe decaer y procederse a la modificación en los siguientes términos:

Valor insoluto:	\$553.981
Fecha terminación vinculo:	27 de marzo de 2015
Valor a liquidar	$\frac{(\$553.981 \times \%IMCLA)}{30} \times (dm)$

%IMCLA= interés moratorio para créditos de libre asignación  
dm= días en mora

¿Procede y está bien liquidada la indemnización por despido injusto contenida en el artículo 64 del CST? (-tema recurrido y sustentado por ambas partes)

Para que opere la indemnización por despido injusto es necesario que apliquen 2 requisitos; que termine el contrato de trabajo y el segundo que la terminación surta sin la mediación de una justa causa entre otras las que trae el artículo 61 del CST.

Frente al primer requisito resulta pacífico pues no hay ningún problema en decir que el contrato termino el día 27 de marzo de 2015, hecho perfectamente decantado en el devenir del proceso.

Respecto a la justificación para dar por terminada la relación laboral y el extremo final para fines indemnizatorios la Sala discrepa de la posición asumida por el Juez de instancia, al referir que se debe homologar a un contrato a termino indefinido

cuando no se conozca el lindero final para la liquidación; soportando el dicho en la sentencia SL-2600 de 2018, a propósito traída como insumo para tomar esta decisión; y se aparta de tal postura, porque se mal interpreta la sentencia del órgano de cierre, cuando lo que esta señala es que el contrato por obra o labor determinada no esta limitada a la formalidad de la escrituralidad, que puede subsistir de forma verbal, entonces, si este se diera de forma verbal tomaría por analogía los elementos “genéricos” de ésta forma de contratación laboral; en el presente caso no resulta aplicable, porque la forma presentada es escrita; y tiene reglas particulares que deben respetarse además como otros elementos de los cuales se puede determinar su objeto, duración, funciones entre otras.

El contrato de trabajo, suscrito entre MAMUT COLOMBIA S.A. y el demandante del 23 de octubre de 2010 tenía como término la consagrada en la cláusula quinta: “hasta cuando se finalice la obra, pero podrá darse por terminado por cualquiera de las partes, cumpliendo con las exigencias legales al respecto”, igualmente se fijó como funciones en la cláusula segunda “operador de grúa ejecutando labores como: opera el equipo en forma segura cumpliendo con las normas del fabricante y las normas y políticas de la empresa y las anexas y/o complementarias”. Igualmente, que la obra contratada consistía en “operación de equipos máquinas para izajes y manejos de equipos y/o cargas según OSI25410 en el Cerrejón”.

Acorde con el contrato laboral concluyó **de forma unilateral** el 27 de marzo de 2015, según consta en el documento enunciado como “*terminación contrato por obra o labor contratada*” justificada en la cláusula quinta del contrato por obra o labor, lo anterior según consta a folio 15.

Señala la jurisprudencia acarreada como insumo en esta sentencia (Corte Suprema de Justicia Sentencia SL-15170 rad 40019, del 4 de noviembre de 2015, MP Dr. RIGOBERTO ECHEVERRY BUENO):

*“De la anterior información se puede deducir fácilmente que la «obra o labor» para la que había sido empleado el actor y que definía la vigencia de su contrato de trabajo, estaba atada de manera indisoluble a la ejecución del contrato VRM-026-97, suscrito entre la Empresa Colombiana de Petróleos – Ecopetrol – y el consorcio ABBKLEIN, pues era en el marco de dicha contratación que se debía ejercer la función de «...gerencia de construcción...»*

Miremos como en el presente caso “la atadura indisoluble” consistía en “operación de equipos máquinas para izajes y manejos de equipos y/o cargas contrato OSI25410 en el Cerrejón, celebrado entre el demandante y Cerrejón para este efecto el contrato laboral resultaría inescindible al del empleador y su contratante civil.

Así pues, resulta que el punto nodal es determinar el alcance, duración prorrogas efectivas que tuvo el contrato OSI25410.

De la documental aportada no existe evidencia de extensión de dicho contrato en el tiempo; sin embargo, debe observarse que inicio en el año 2010, y sin embargo el trabajador fue despedido en el año 2015, lo cual permite inferir que el contrato fuente tenía termino indefinido o se prorrogó de alguna manera.

Atendido el interrogatorio de parte a la representante legal de **MAXO SAS, MARÍA ALEJANDRA MONTES SARMIENTO**; quien sobre el particular afirmó: (minuto 13:50 al 15:30 de la audiencia de juzgamiento), frente a la pregunta realizada por el apoderado judicial de la parte demandante si el contrato OS12540 (entendiendo que se refería al OSI25410) era el mismo que estaba vigente al 31 de julio de 2020 sin dubitación la representante respondió **“si, pero debo aclarar que obedeció a múltiples prórrogas”** de lo contestado por la parte demandada se infiere entonces que efectivamente el contrato fuente (Cerrejón -Maxo) del cual derivó el de trabajo era el mismo debido a multiplicidad de prórrogas como inicialmente se podía inferir entre la fecha inicial de contratación laboral y la terminación del contrato.

Dentro de los alegatos el apoderado judicial de la parte demandada afirma

*“De lo anterior resulta apenas evidente que un contrato de la envergadura del contrato suscrito por MAXO SAS y Carbones El Cerrejón requiere de una logística operacional considerable y que, por tanto, en el desarrollo y en las distintas etapas del mismo, se hacen necesarios (sic) distintos tipos de labores y de cargos. Dicho de otro modo, el contrato laboral suscrito (sic) entre MAXO SAS y el Demandante buscaba apenas satisfacer una pequeña fracción de las necesidades en el contrato con Carbones El Cerrejón. Resulta por tal razón insostenible la posición del Demandante de querer equiparar, e incluso, igualar la vigencia, duración y terminación de dos contratos sustancialmente tan distintos.*

*Es decir, que independientemente de que el Contrato entre MAXO SAS y Cerrejón se haya prorrogado posteriormente a la terminación del contrato de trabajo con el Demandante, lo cierto es que para esa fecha la vigencia del mismo estaba pactada solo hasta el 28 de marzo de 2015.”*

Resulta que nunca se ha dicho que el trabajador tuviese que cumplir la totalidad del objeto del contrato fuente, lógico resulta que para el cumplimiento del objeto civil, se fracciona en múltiples de índole civil y laboral; lo cual no aporta realmente nada al asunto

Lo que si resulta dicente es la aseveración: **“Es decir, que independientemente de que el Contrato entre MAXO SAS y Cerrejón se haya prorrogado posteriormente a la terminación del contrato de trabajo con el Demandante”** ese “independiente” parte de un supuesto errado pues no hay independientemente valido en este asunto, el contrato inicial y sus prórrogas están indefectiblemente ligados con el contrato de trabajo, **“atado de manera indisoluble”** en palabras de la Corte Suprema de Justicia, por lo cual el demandado nunca logro determinar que surgiera un contrato nuevo con el Cerrejón que permitiera separar el de trabajo del demandante; la palabra prórroga implica que se conserva la esencia del contrato, por la cual le asiste razón al apoderado del apelante en el entendido que el contrato entre **MAXO SAS** y **CERREJON** se prorrogó hasta el 31 de julio de 2020.

**Por lo cual el despido sucede en injusto**, haciéndose acreedores a la indemnización respectiva.

Para el calculo de la misma debe tenerse en cuenta el salario básico del demandante, estando conforme a folio 39 \$ 2.846.058, siendo el despido el 27 de marzo de 2015; debe liquidarse desde el 28 de marzo de 2015 hasta el 31 de julio de 2020.

Días: 28 de marzo de 2015 al 31 de julio de 2020 =	1922 días
Valor diario: 2.846.058/30	= \$ 94.868
<b>Total:</b>	<b>= \$182.337.449</b>

### 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 y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia apelada y proferida en audiencia pública el 23 de enero de 2020, por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao en el asunto de la referencia por lo considerado en la parte motiva del presente proveído la cual quedara así:

- a) **CONFIRMAR** el numeral **PRIMERO** en cuanto a la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo y sus extremos.
- b) **MODIFICAR** el numeral **SEGUNDO** así:
  1. **CONFIRMAR** la reliquidación de cesantías de los periodos 2014 y 2015 por la suma de \$553.981.
  2. **MODIFICAR** por concepto de la indemnización por despido injusto consagrada en el articulo 64 del CST la cual será el valor de **\$182.337.449** (Ciento Ochenta y Dos Millones Trescientos Treinta y Siete Mil Cuatrocientos Cuarenta y Nueve Pesos).
  3. **MODIFICAR** la sanción por consignación irregular de las cesantías del año 2014 la cual será por valor de **\$ 5.764.126** (Cinco Millones Setecientos Sesenta y Cuatro Mil Ciento Veinti Seis Pesos)
  4. **MODIFICAR** la indemnización moratoria consagrada en el articulo 65 del CST el cual deberá aplicar la siguiente formula al momento de liquidarla.

Valor insoluto:	\$553.981
Fecha terminación vinculo:	27 de marzo de 2015
Valor a liquidar	$\frac{(\$553.981 \times \%IMCLA)}{30} \times (dm)$

%IMCLA= interés moratorio para créditos de libre asignación a la tasa vigente al momento de liquidar

dm= días en mora del 28 de marzo de 2015 al momento de liquidar.

5. **CONFIRMAR** las demás.

Sin costas en esta instancia por la prosperidad parcial de los recursos en ambos extremos.

Notifíquese por estado, para tal objeto remítase a la secretaria del Tribunal.

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
**Magistrado**

**PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**  
**Magistrada**

**CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ**  
**Magistrado**