

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 11001-31-05-031-2019-00510-01
Demandante: **GLADYS SENDER RODRIGUEZ SALCEDO**
Demandados: **ROLDAN Y CIA. SAS, SERVICIOS TÉCNICOS
PORTUARIOS S.A. “SERTERPORT” e
INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES SAS. EN
LIQUIDACION “ITS”**

En Bogotá D.C. a los **08 DIAS DEL MES DE FEBRERO DE 2023**, la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022, que erigió en legislación permanente el Decreto 806 de 2020, y en acatamiento de la medida de descongestión adoptada mediante Acuerdo PCSJA22-11987 de 29 de julio de 2022, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 16 de abril de 2021, por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso de la referencia.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO demandó a **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES LTDA., SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A. “SERTERPORT”** y **ROLDAN Y CIA LTDA.**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral se declare la existencia de un contrato de trabajo con la primera de las sociedades mencionadas, así como la unidad de empresa entre la aludida compañía y la segunda de las citadas, al igual que entre la segunda y tercera

sociedad relacionadas, y que renunció motivadamente por el acoso laboral del empleador estructurándose un despido indirecto; en consecuencia, se condene al pago de la indemnización del artículo 64 del CST, al perjuicios morales de acuerdo con los lineamientos de la Sala de Casación Laboral del Corte Suprema de Justicia, las cesantías de los años 2018 y 2019, intereses sobre las cesantías de enero de 2019, la prima de servicios del igual periodo, vacaciones causadas durante la vigencia de la relación laboral, sanciones moratorias de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST., indexación, ultra y extra petita y, costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda que el 3 de diciembre de 1990 ingresó a laborar como digitadora en la Compañía Roldán y Cía Ltda., siendo su función ingresar datos en una maquina IBM 3742, su jefe inmediato era Enrique Córdoba –Jefe de Sistemas-; que dicha empresa estaba dedicada a actividades logísticas de mercancía, y por regulación del gobierno fue necesario diferenciar las actividades, creando varias empresas; en 1992 se creó *Sertempor S.A.* de Roldán Logística, cuyos accionistas fueron Héctor Botero Nieto, Guillermo Mariano Roldan Freidell y Roldan y Cía Ltda.; luego por transformación a *Serterport S.A.*, los socios pasaron a ser y son actualmente Guillermo Mariano Roldan Freidell, Héctor Botero Nieto, Roldan S.A., Global Shipping Agencies S.A. y Federico López; el objeto social de *Serterport* le permite desarrollar actividades como agente portuario y de embarque y desembarque de mercancías.

Sostiene que, en mayo de 1995 se creó Roldan S.I.A. S.A., luego Agencia de Aduanas Roldan S.A. y Agencia de Aduanas Roldan SAS, siendo accionistas Global Shipping Agencies S.A., Guillermo Andrés Roldan Castro, Mateo Roldan Castro, *Serterport S.A.*, *Cavarich Holdings S.* e *Intercontinental Investimnst Services Corp.*. el objeto de Agencia de Aduanas Roldan S.A., consiste desde su creación hasta la fecha en la nacionalización de carga.

Dice que el 1° de enero de 1995, por sustitución patronal, la actora fue transferida a trabajar en la empresa Roldan SIA (sic) (luego Agencia de Aduanas),

sin solución de continuidad hasta el 30 de abril de 2005, siendo la facturación su actividad; el 1° de mayo de 2005, mediante adenda y por sustitución patronal fue transferida a trabajar en Roldan y Cía Ltda.; a partir del 16 de mayo de 2007, y por adenda a su contrato, empezó a laborar con International Transport Services Ltda. "ITS"; el 19 de diciembre de 2008, suscribió contrato de trabajo a término indefinido con ITS, en el cual se aclara que el inicio de las labores fue el 3 de diciembre de 1990, e igualmente se establece que *"...deberá trabajar a través de la figura de outsourcing para cualquiera de las empresas del Grupo o Cluster empresarial de Roldan logística, entre los cuales se encuentran Goldex, Agencia de Aduanas y Serterport..."* .

Manifiesta que el 8 de enero de 2015, *"...asumió la representación legal de ITS, sin tener un cambio de cargo o de remuneración, pero sí la atribución de una responsabilidad con implicaciones comerciales, civiles y penales de alta relevancia..."*; el 3 de febrero de 2015 se configuró una situación de control de Serterport para con ITS, debido a la calidad de accionista mayoritario en un 80% de esta primera sociedad. Desde 2017 empezaron a cerrar sucursales de ITS y a terminar contratos laborales, primer fue Cali, luego Cartagena, luego Medellín y Finalmente Buenaventura, por lo cual se centralizó toda la operación en Bogotá; la planta de personal de Bogotá también fue reducida, hasta el punto que, la última empleada de ITS fue ella –la accionante; realizando labores de facturación y de cartera, así como de contacto a los proveedores para solicitar los correspondientes paz y salvos; posteriormente empezó a ejercer labores en la Agencia de Aduanas para atender varios procesos, por órdenes de la Gerente; hasta el 6 de diciembre de 2018 asumió dichas funciones.

Indica, que en 2017 su jefe directo en ITS era Diana Lorena Suárez, *"...luego quedó huérfana de superior jerárquico y se le indicó que todo lo relativo a situaciones laborales, como incapacidades o permisos, fuese gestionado con la Directora de Talento Humano del Cluster o Grupo, la señora Sandra Jimena Chauta..."*, quien se encontraba en la nómina de Agencia de Aduanas Roldan Nivel I; que *"...todo lo relativo a las gestiones con referencia al cumplimiento de las funciones operativas en materia de transporte que realizaba la señora Rodríguez para la Agencia de Aduanas era instruido por la señora Sandra Gamba debido a órdenes que le daban a ella los gerentes de la empresa, la señora Cristina Medina y luego el señor Rafael Gómez..."*.

Sostiene que entabló demanda laboral para obtener la nulidad del traslado de régimen pensional, en junio de 2016 con radicación 1001310501020170035801, que se encuentra en trámite en el Tribunal Superior de Bogotá; que las conductas de acoso laboral comenzaron el 29 de octubre de 2018, cuando mediante una carta se le solicitó por el representante legal de la empresa, que tramitara urgentemente la pensión de vejez, ya que la empresa debía dejar de ser persona jurídica el 31 de diciembre de 2018; que *“...ante tal aviso por parte de la empresa, el cual goza de un contenido amenazante a la vista, además de sentir miedo y tristeza, la señora Rodríguez consideró que necesitaba asesorarse en derecho frente a su contenido, por lo cual pospuso su recibido de manera amable. No obstante, la carta le fue allegada por correo y por lo tanto dio respuesta por escrito, para lo cual explicó detalladamente la situación de su trámite pensional...”*.

Menciona que el 7 de noviembre de 2018 fue citada a diligencia de descargos por *“...haberse negado a firmar el recibido de la compañía...”*, y estaba incumpliendo sus funciones como trabajadora, citación firmada por Sandra Jimena Chauta, como Directora de Gestión Humana de ITS *“...a pesar de que ella por nómina y por contrato laboral no está vinculada a esta empresa; sino a la Agencia de Aduanas...”*; el 13 de noviembre siguiente, día de la diligencia de descargos, insistió la demandante en presentar su defensa por escrito *“...pues en el documento se efectuaba una exposición clara y se solicitaba la intervención del comité de convivencia ante una conducta que podría ser propia de acoso laboral...”*; *“...obligaron a la señora Rodríguez a tener una diligencia de descargos verbal de la cual se levantó un acta parcializada y además no le respondieron nunca (a propósito) su petición de llevar el caso al comité de convivencia...”*, que luego de la diligencia *“...el abogado Calero, quien realizó la audiencia de cargos y descargos habló con mi poderdante y le solicitó que renunciara y luego se le vincularía a otra empresa...”*; que el 20 de noviembre de 2018 el señor Calero la llamó para conversar con ella *“...En dicha oportunidad este abogado se desplegó en groserías y malos tratos para con ella, le dijo cosas como que “Roldan le proporcionaba la comida y el vestido para ella y su familia y ella luego comía y vomitaba”...”*.

Aduce que el ITS para noviembre de 2018, no contaba con comité de convivencia, pues la única empleada de esa empresa era ella, que Leidy Guacaneme representante del comité de convivencia de la Agencia de Aduanas Roldan, quiso tomar la queja, sin embargo, no le fue recibida por los demás miembros; el 16 de noviembre de 2018, se le notificó a la demandante que

disfrutaría de vacaciones “...la cual fue por decisión unilateral del empleador...”, indicándosele que regresaba el 24 de enero de 2019; el 11 de diciembre de 2018, los accionistas de ITS autorizan la disolución y liquidación de la empresa; cuando regreso de sus vacaciones, no se le permitió la entrada a ninguna de las sedes de la empresa “...lo cual constituye un acoso laboral mucho más grave del que se venía presentando...”; pasando 4 días “..cumpliendo su jornada laboral al sol y al agua en la calle, se presentó a la sede que registra en su contrato de trabajo y que es a su vez la sede de Agencia de Aduanas y a la sede inscrita en Cámara de Comercio de ITS, sin que hubiera autorización de entrada que le permitiera cumplir con la jornada laboral...”, tiempo en el que “...tuvo que padecer una humillación frente a sus compañeros de trabajo, algunos la saludaban y otros la ignoraban. Sin embargo, ella con absoluta entereza permaneció a las afueras de ambas empresas, por turnos, esperando que se le autorizara el ingreso y sin abandonar su cargo...”; cada día radicó una carta en las dos sedes de ITS, poniendo en conocimiento la situación.

Precisa que el 29 de enero de 2019, presentó carta de renuncia motivada por justa causa por parte del empleador, con carácter irrevocable, expresando todas las conductas constitutivas de acoso laboral que tuvo que padecer, la que fue aceptada el 31 de enero de la misma anualidad, que debido a que para salir a vacaciones había hecho entrega del cargo y “...atendiendo la tortura psicológica que para ella representaba volver a las instalaciones de la empresa y el temor que sentía de recibir malos tratos, de manera escrita manifestó que la entrega ya estaba hecha y adjunto el acta correspondiente...”; el 6 de febrero de 2019, se allegó carta señalándole que la liquidación había sido consignada en un depósito judicial en el Juzgado 10 Laboral del Circuito –Reparto, desconociendo a la fecha sobre el pago de su liquidación “...pues acudió al juzgado y este afirmó no tener títulos en su poder para entregar...”, por lo cual se le indicó que acudiese al Juzgado 10 Laboral de Pequeñas Causas, el cual señaló que tampoco tenía conocimiento del título, considerando por tanto, que las demandadas están en mora en el pago de su liquidación. Finalmente, relata que “...ha sufrido un daño moral por causa de la conducta reprochable del empleador constitutiva de acoso laboral. Estos padecimientos han llevado a que la señora Gladys tenga consultar una terapeuta en aras de recuperarse afectivamente...” (fls. 6 a 31 PDF 01).

La demanda fue repartida al **Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá D.C.** (Pdf 04), autoridad que, con proveído de 8 de agosto de 2019, la

admitió, ordenando la notificación de la parte demandada en los términos allí indicados (PDF 05).

La accionada **SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A. "SERTEPORT"** hoy **SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A.S.**, dentro del término legal y por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda con oposición a las pretensiones, señalando que no existió contrato de trabajo ni vínculo laboral alguno con la demandante, *"...según la demanda la empleadora lo fue INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S...": frente a la unidad de empresa, dijo que "...pues tampoco mi Mandante es responsable del reconocimiento y pago de dichas Pretensiones, por no configurarse en los términos del Artículo 194 del Código Sustantivo del Trabajo esta figura jurídica, dado que la explotación económica es sustancialmente diferente, como también teniendo en cuenta que las Personas Jurídicas vinculadas a este Proceso han sido fundadas en diferentes épocas, con diversos Socios, para realizar objetivos sociales distintos en el amplio sentido de la palabra..."; en cuanto al acoso laboral, y la configuración de un despido indirecto menciona que no se evidencia, dado que la actora presentó renuncia irrevocable e igualmente no ha sido subordinada de "Serteport", refiere que no aconteció causa que diera lugar a una terminación ilegal del Contrato de Trabajo con la actora, que no se presentó daño alguno en contra de la trabajadora demandante y de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, los mismos deben ser demostrados legalmente, además tiene "...entendido que la empleadora le consignó en forma oportuna, a la señora GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO sus Cesantías en el fondo por ella escogido...", y "...le pago de buena fe, sus acreencias laborales, por el tiempo trabajado en el año 2019..." .*

Reitero, en el acápite de HECHOS Y RAZONES DE LA DEFENSA, que *"...No necesariamente cuanto se hace referencia a un Grupo Empresarial conformado por una Sociedad Principal o matriz y varias subordinadas, se puede hablar de Unidad de Empresa, pues ambas son figuras jurídicas distintas con objetivos y finalidades diferentes. Para la Unidad de Empresa, es indispensable en todos los casos el factor del predominio económico o la relación de dependencia económica que exige la norma laboral, pues el efecto jurídico de la declaratoria de Unidad Empresarial es tener a las varias personas jurídicas, o las varias unidades de una misma persona natural o jurídica, como una sola empresa, en beneficio del trabajador, con miras a que este puede obtener el reconocimiento y pago de acreencias laborales a cargo de la empresa y para ello en el juicio, se debe acreditar el elemento del predominio o dependencia económica que conjuntamente con otros requisitos, permite la declaratoria de la Unidad de Empresa..."; que en su sentir los medios*

probatorios presentados por la parte actora, no acreditan la existencia de la unidad de empresa, en los términos del artículo 194 del CST, que *“...la Superintendencia de Sociedades, se pronunció favorablemente en favor de las Empresas vinculadas a este Proceso, negándose a darle viabilidad a dichas peticiones, ante una solicitud presentada por “Pesqueros S.A.S.”, según documento que se acompaña como prueba...”*.

Dice, que la empresa cerró totalmente las instalaciones y por ende al no operar esta, mal podría ingresar la actora a prestar un servicio cuando el objeto social había concluido; por lo que tal situación no puede cobijarse dentro de las clases de acoso laboral que contempla la Ley 1010 de 2006, lo que deja ver que su decisión de retirarse, fue el fruto de una decisión personal suya y de nadie más. Tampoco encuadra como causal de acoso laboral, según la norma referida *“...el habersele solicitado a la Demandante que tramitara su Pensión de Vejez, al anunciársele que la Empresa iba a dejar de ser Persona Jurídica; antes por el contrario, con ello la Empresa, de muy buena fe le estaba anunciando y advirtiéndole sobre su clausura definitiva, buscando a lo mejor con ello que existiera una continuidad del recibimiento del salario-pensión, como lo ha pregonado la jurisprudencia en el tema de la terminación del contrato de Trabajo por reconocimiento de la Pensión...”*; precisa igualmente, que la empleadora tiene el convencimiento que la actora incurrió en un acto de indisciplina *“...al negarse a recibir, de mal modo, con grasería y palabras rimbombantes y ampulosas, la respetuosa y comedida comunicación donde se le invitaba a tramitar ante la entidad respectiva su merecida pensión...”*, por lo que la llamó a diligencia de cargos y descargos, que no puede ser considerada como acoso laboral, como la jurisprudencia lo tiene asentado.

En su defensa, formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de unidad de empresa, inexistencia de acoso laboral, prescripción, buena fe, compensación, e “innominada o genérica” (fls. 1 a 35, PDF 20).

La firma **ROLDAN Y CIA. LTDA.** hoy **ROLDAN Y COMPAÑÍA S.A.S.**, recorrió el traslado de ley, contestando la demanda, oponiéndose a las pretensiones, al considerar que *“...en la época en que la señora GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO le prestó determinados servicios, en contraprestación le canceló todo lo concerniente a sus salarios, primas, vacaciones, intereses a las cesantías y demás prerrogativas legales, habiéndola además afiliado a todos los sistemas de seguridad social, según documentos que se acompañan como*

prueba...”; además “...de acuerdo con los documentos que se entregaron para surtir el traslado, su vínculo laboral lo tuvo en estos últimos años con la empresa INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S., quien también, según se aprecia, le ha cancelado oportunamente y a tiempo, lo concerniente a su desempeño laboral, como lo estipula la Ley...” .

Frente a la unidad de empresa, dice que se opone, debido a que “...no se llenan los requisitos del Artículo 194 del Código Sustantivo del Trabajo, para que se acepte dicha figura jurídica dadas las diferentes fechas en que nació mi Representada y las de creación de SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A. e INTERNACIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. los distintos Socios que la conforman y los diversos y variados objetivos sociales, de cada una de las tres demandadas...” y también por cuanto “...en la Investigación Administrativa adelantada por la Superintendencia de Sociedades contra **ROLDAN Y CIA. LTDA.**, hoy **ROLDAN Y COMPAÑIA S.A.S.**, y otras, después de un exhaustivo estudio concluyó esta Entidad en que no se configuraban los presupuestos establecidos en los Artículos 260 y 261 del Código de Comercio, para presumir una situación de control y/o la existencia de un Grupo Empresarial, lo que puede constatarse con el documento que en tal sentido se anexa...”, decisión que en su sentir “...queda cobijada por el manto de la **Cosa Juzgada**, según los preceptos de los Artículos 302 y 303 del Código General del Proceso que se usan por analogía, conforme lo estipula el Artículo 145 del Código “Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social...”.

Precisa que si bien, en el hecho séptimo de la demanda, se alude que al suscribir el contrato de trabajo el 19 de diciembre de 2008, se le obligó a laboral, además de su Empleadora INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S., con cualquiera de las “...empresas del Grupo o Cluster empresarial de Roldo Logística, entre las cuales se encuentran Glodex, Agencia de Aduanas y Serterport” a través de la figura del **out-sourcing**, afirmación que es contraria a lo que dice el Contrato en mención, pues lo que allí se lee es que la actora se obligaba a “...desempeñar cualquier otra función relacionada con los negocios del EMPLEADOR, sean estos directos o indirectos y/o a través de la figura del aut-sourcing...”, significando lo anterior, que no estaba obligada a prestar servicios laborales en las empresas mencionadas en el Contrato, sino que además del oficio relaciona con la labor que ejecutaba, también, si había lugar, ejecutaría en las instalaciones de su Empleador, lo atinente o relacionado con esas empresas, como era el intercambio de las comunicaciones que se cruzan o podrían cruzarse entre Empresas, situación que no aconteció...”.

En su defensa, formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de unidad de empresa, inexistencia de acoso laboral, prescripción, buena fe, compensación, e “innominada o genérica” (fls. 1 a 39, PDF 24).

Con auto de 11 de marzo de 2020, se vinculó a **ROLDAN LOGÍSTICA S.A.S.**, como empresa liquidadora de **INTERNACIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.** (PDF 28); sociedad que dentro del término legal y por conducto de apoderado dio respuesta a la demanda con oposición a las pretensiones exceptuando la declaratoria de la existencia de la relación laboral; sostiene que no se cumplen las exigencias para declarar la unidad de empresa que se reclama, dado que “...si hubiese existido, la Empresa Demandada no habría podido llegar a su Disolución y Liquidación...”, además que “...La Superintendencia de Sociedades, ya se pronunció sobre el particular, aplicándose así el principio “Non Bis in ídem” (Art. 29 C.N.)...”; que el acoso laboral alegado por la actora nunca existió “...Lo que sencillamente hubo, fue una renuncia libre, voluntaria e irrevocable, suscrita por la Demandante...”.

En el capítulo de HECHOS Y RAZONES DE LA DEFENSA, sostiene que “...la Renuncia Voluntaria e Irrevocable de la Actora, fue una decisión nacida de su propia voluntad, es saludable hacer un pronunciamiento de INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. (L.T.S.), de la improcedencia de todas y cada una de las pretensiones, como también de lo que se pide sobre la unidad de empresa, que en este caso, no encaja ni es viable legalmente...”, dado que “...cuando se hace referencia a un grupo empresarial conformado por una Sociedad principal o matriz y varias subordinadas, no necesariamente existe unidad de Empresa. Ambas son figuras jurídicas distintas, con objetivos y finalidades diferentes; para la Unidad de Empresa se hace necesario verificar en todos los casos el factor del predominio económico o relación de dependencia económica que exige la norma laboral; pues el efecto jurídico de la declaratoria de Unidad Empresarial, es tener a las varias personas jurídicas o, las varias unidades de una misma persona natural o jurídica. como una sola empresa, ello, en beneficio del trabajador, con miras a que este pueda obtener el reconocimiento y pago de acreencias laborales a cargo de la empresa. Para ello en juicio, se debe acreditar el elemento del predominio o dependencia económica que concurre con los otros requisitos, para la declaratoria de Unidad de Empresa...”, conforme la Sentencia SL15966 de 2016, radicado 75169 de 26 de octubre de 2016.

Precisa que, conforme lo referido por la Superintendencia de Sociedades, no siempre que se tenga una situación de control se debe tener como grupo

empresarial; que el presente asunto si bien entre INTERNACIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. "I.T.S." con SERTEPORT existe una situación de control de la segunda sobre la primera, para que se genera grupo empresarial, se debe cumplir además una unidad de propósito o dirección, la cual no se encuentra dada en la medida que estas empresas tenían operaciones diferentes y perseguían objetivos distintos; que I.T.S. era una empresa transportadora que por las situaciones del mercado se fue diezmando en el tiempo llevándola al cierre porque económicamente no era viable, mientras SERTEPORT, esta era un operador portuario que funcionada directamente dentro de los puertos y sus actividades en nada incidían en la actividad desarrollada por I. T.S.; que a su juicio, "...sería la Superintendencia de Sociedades el órgano llamado a declarar el grupo empresarial entre **INTERNACIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. (I.T.S.)** y **SERTEPORT** y no la legislación laboral, que como ya solo hizo solo declaró para estas sociedades la situación de control..."; que en su sentir, lo que operó en el contrato de la actora fue la figura de la sustitución patronal.

Considera que no existió el acoso laboral que refiere la accionante, pues conforme la Ley 1010 de 2006, para que se puede hablar de tal figura "...una condición ... es la notoriedad y publicidad de los actos ya que aquellas situaciones esporádicas no pueden considerarse mobbling, máxime que lo formulado por la actora, en realidad no aconteció...". En su defensa, formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de unidad de empresa, inexistencia de la sanción moratoria, inexistencia del acoso laboral, prescripción, buena fe, compensación, e "innominada o genérica" (fls. 3 a 60, PDF 30 y PDF 32).

II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia de 16 de abril de 2021, resolvió:

"...PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre **INTERNACIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.** en calidad de empleador y **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ ACERO** en calidad de trabajador por el periodo comprendido entre el 03 de diciembre de 1990 al 29 de enero del año 2019.

SEGUNDO: DECLARAR la unidad de empresa entre INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. y SERVICIOS PORTUARIOS S.A. la última en calidad de subordinada y la primera en calidad de controlante.

TERCERO: CONDENAR al empleador INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. y solidariamente a SERVICIOS PORTUARIOS S.A. a reconocer y pagar a la demandante la suma de \$3.242.569 pesos correspondientes a: \$303.769 pesos por salario básico, \$196.185 por concepto de vacaciones en dinero, \$215.170 por concepto de prima de servicios, \$2.493.442 por concepto de cesantías, \$2.439 por concepto de intereses a las cesantías, \$56.866 por concepto de medios de transporte. Suma de dinero que deberá ser debidamente indexada desde el 06 de febrero de 2019 hasta la fecha en que se realice el pago de la obligación.

CUARTO: CONDENAR al pago de costas y agencias en derecho a INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. y SERVICIOS PORTUARIOS S.A. cada una en cuantía de medio salario mínimo legal mensual vigente.

QUINTO; ABSOLVER de las demás pretensiones incoadas por la demandante...”.

III. RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante interpone y sustenta el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...) interpongo recurso de apelación sobre la sentencia que usted acaba de dictar, basándome en los siguientes argumentos:

En cuanto al acoso laboral, el despacho hace una separación, y separa el acoso laboral previo a la terminación de la relación laboral, o previo a la salida de vacaciones de la demandante, del acoso laboral que se produjo después de la salida de la vacaciones y dice, sostiene respecto del primer acoso laboral que el comité de convivencia si trato el caso de la señora Gladys en su reunión, lo primero que hay que decir respecto a este tema es, o lo primero que hay que preguntarse respecto a este tema es o lo que quiero hacer ver al honorable tribunal que va a conocer este caso, es cuál es el comité de convivencia, tanto la señora Leidy, como el jefe de seguridad Alvarado, sostuvieron que el comité de convivencia era compuesto por los funcionarios de las diferentes empresas del grupo empresarial, en pleno, de manera que se consideraba que el comité de convivencia sesionaba de manera completa cuando los funcionarios de todas las empresas que están incluidas dentro de ese grupo empresarial estaban presentes.

Del testimonio de la señora Leidy Guacaneme se desprende que el comité de convivencia no se reunió en su totalidad, no sesionó en su totalidad, solamente sesionaron los representantes de una de sus empresas, y que el caso no se trató como debería tratarse, revisando en detalle la queja y revisando en detalle el tema de la acoso, es más ni siquiera se escuchó de la trabajadora que es lo que se estila como la señora juez y la mayoría de personas aquí conocen, en temas de acoso laboral, es escuchar a las partes dentro de audiencias separadas, para determinar con total certeza la existencia o no existencia de un caso. Y por eso es que la señora Leidy Guacaneme dice en su testimonio que considera que el procedimiento debió haberse cumplido a cabalidad y no se cumplió; circunstancia ignorada por el despacho de primera instancia, qué a una reunión informal que ni siquiera cumplía con los mínimos internos del grupo empresarial, le parece que es suficiente revisión de un caso tan delicado como el que nos ocupa acá, dado que como la misma juez de instancia lo hace ver, la indemnización si se probaba el acoso laboral es muy costosa teniendo en cuenta el tiempo de trabajo que tiene la demandante; entonces para la juez de instancia es muy buena fe decir que con una revisión parcial y por encima se garantizaron los derechos, y yo pregunto, la única persona que tenía conciencia de cuánto costaba su indemnización eventualmente era la demandante, yo creo que no, yo creo que no; creo que la empresa desde el tratamiento que le dio a la queja inicialmente del acoso laboral sabía lo que se está jugando económicamente, porque además está probado dentro del proceso que el apoderado de las partes aquí en el presente plenario, de las partes demandadas es asesor laboral, entonces tampoco estamos hablando de pobres empresitas, que pobrecitas van llevando su día a día de trabajo sin ningún conocimiento, no también tenían un asesor y una persona con la

suficiente experiencia profesional como para saber que se estaba haciendo, y después dicen, la juez de instancia que lo demás que está en la carta, esto es que la señora Gladys después de volver de vacaciones estuvo tres días al sol y el agua sin que nadie le dijera en donde tenía que presentarse, y que fue a la otra sede de la cual tenía conocimiento y tampoco la dejaron entrar, no está probado.

Entonces aquí vale la pena decir, que este extremo procesal, dentro de las pruebas documentales que presentó, presentó la siguiente prueba documental: ... presenta este extremo procesal, videos en donde dan fe, no solamente de la situación de acoso cierto, no solamente de eso, sino además de la llegada a las diferentes sedes de la empresa, que está enlistada en las documentales o que está contenida en las documentales en un Cd room, que evidentemente el despacho ignora, no revisa, y que por lo tanto no considera probado una circunstancia que está absolutamente probada.

1. Que la señora estuvo tres días fuera de las instalaciones de la empresa
2. Que fue a las otras instalaciones de las cuales tenían conocimiento y que allá tampoco le permitieron entrar
3. Que a pesar de estar allí y de que en un primer momento de acuerdo con el testigo de apellido Alvarado, el jefe de seguridad de las demandas, se le dijo que tenía que esperar al de Recursos Humanos, nadie tuvo la delicadeza durante este periodo de hacerla ingresar o de por lo menos notificarle la circunstancia de qué se le iba aplicar el artículo 140 del código sustantivo del trabajo, que es que eso no tenía que adivinarlo la demandante, esto tenía que notificarse por el empleador y no, ni siquiera concomitantemente al regreso de las vacaciones, de manera previa para evitarle a la señora demandante que fuese hasta unas instalaciones de la empresa en donde le iban a negar la entrada cierto y decirle, listo le vamos a pagar, durante equis tiempo, o hasta que ud. resuelva su tema pensional, eso no pasó, y la carga de eso, si esa era la intención según lo que dice la señora juez de instancia, de acuerdo al testimonio de la señora Inés Rozó, era del empleador, de nadie más, no se cumplió con esa carga, esa suposición porque esa es una interpretación que la juez hace del testigo, del testimonio de la señora Inés Rozo, pero no está, no está en ningún lado, entonces si para el despacho no está aprobado suficientemente ese acoso que origina la terminación del contrato de trabajo, es porque no vio los Videos que están obrando en el expediente que hacen ver todo el recorrido que hizo la demandante tratando de qué alguien le diera una razón que le dieran claridad sobre su situación laboral. Adicionalmente el testigo Álvaro jefe de seguridad dijo textualmente que eso había sido una orden de gerencia, circunstancia que la señora jueza tampoco tiene dentro de la valoración probatoria que hace y entonces yo digo, qué raro no, la señora se quedó allí sola, buscando una indemnización de mala fe, ¿de verdad señores magistrados del tribunal, la sana crítica nos da a entender eso, nos da entender que una señora trabajadora tenía la carga de adivinar qué era lo que quería su empleador, que el empleador, no tenía la carga de notificar nada, y que tenía que quedarse ahí hasta que se le llenara la tasa, y renunciara como efectivamente sucedió, ¿de verdad, de verdad eso no es acoso; no se puede decir que eso no fue ninguna estrategia jurídica maquiavélica, como lo señora juez se refirió a mi poderdante en su fallo; yo no creo, yo creo que una empresa que tiene más de 30 años de experiencia, sabe perfectamente cuáles son sus cargas laborales, esa es la verdad y creo que todo este escenario fue montado para provocar, como efectivamente se provocó la renuncia de la señora Gladys; y el acoso está probado, simplemente señores magistrados tómense la molestia de ver el CD room, los Videos contenidos en el Cd room, en el numeral 53 de las documentales de la demanda que están obrando en el expediente, que prueban perfectamente el acoso posterior al regreso de vacaciones de la señora Gladys.

Esto quiere decir que la causal que se está alegando para terminar el presente contrato de trabajo por parte de mi poderdante está probada, absolutamente probada; no solamente por esa parte posterior a las vacaciones, sino porque anteriormente a las vacaciones, la carta que la señora juez interpreta como una misiva sin amenaza alguna y con una facultad, lo que le está diciendo es "oiga acuérdesese que vamos a liquidar, acuérdesese, ojo, usted tiene que mirar a ver qué hace", perdón si eso no es una amenaza de parte del empleador ¿qué es?, ¿Qué es?, obvio que es una amenaza, porque el que tenía que resolverle la situación jurídica y quien tiene la carga de resolver la situación jurídica de la señora Zender en ese momento era el mismo empleador y no lo hizo, amenazó y amedrentó a mi poderdante, mediante la iniciación de un proceso disciplinario sin fundamento alguno, cosa que no se puede sacar simplemente y eso no es así, hay

que mirar el informe del caso, y eso es lo que le pido a los honorables magistrados que hagan, como se inició el proceso disciplinario, porque se inició el proceso disciplinario, y si de verdad se estaba haciendo uso legítimo de una facultad o era parte de un marco mucho más grande que tenía la finalidad de hacer provocar la renuncia cómo efectivamente sucedió en ese caso.

Muy bien, después hacemos referencia entonces a la buena o mala fe de la empresa respecto de la terminación del contrato y nuevamente no sorprende sobremanera el razonamiento del despacho; porque según lo que enseña la jurisprudencia de la corte suprema de justicia las cargas de la parte demandada, empleador en términos de terminación del contrato de trabajo cuando la liquidación se deposita judicialmente son dos, la primera hacer el depósito judicial, cosa que se cumplió, el depósito judicial está incluso en el expediente, la segunda notificar debidamente a la demandante trabajadora, de donde está, en que juzgado corresponde, a que juzgado le correspondió el reparto, donde está el reparto, para que la demandante – trabajadora, se acerque a ese juzgado y reciba su dinero; yo no sabía que el trabajador tenía que subsanar los errores “que de buena fe comete el empleador” y si el empleador informa de manera errada que fue lo que pasó acá, de manera errada a la parte demandante trabajadora, de donde está la liquidación, de donde está el título, entonces le corresponde a la demandante decir, ah no venga sabe es que se les falta un paso, no la empresa con más de 30 años de experiencia que ha hecho miles de títulos judiciales en su recorrido, no se puede decir que fue un error de buena fe, una omisión pequeña, decir que está en un juzgado que no estaba, además en los hechos de la demanda se narra y se prueba documentalmente, que la demandante cumplió con ir a los juzgados en donde presuntamente podía estar la liquidación, que cumplió con averiguar en la rama judicial y que no estaba, lo que es más grave aún la demanda se presentó en el año 2019, estamos en el año 2021, el título no se ha presentado ni la parte demandada ha hecho los esfuerzos para pagarle a la parte demandante la liquidación de prestaciones sociales, error de Buena Fe? por favor, no hay errores de buena fe, aquí lo que hubo una intención de que al día de hoy, o una estrategia para que al día de hoy la demandante no haya recibido la liquidación de prestaciones sociales, un actuar de mala fe en donde se le informó a la demandante y en donde aun sabiendo que no se había cumplido, es que eso no es un error, eso ya se sabe cualquier empresa que lleve más de cinco años en el mercado lo sabe, que no se había cumplido con el tema del reparto, cumplir con el reparto e informar debidamente a la demandante, oiga venga es que no cumplimos con eso; la Corte Suprema es clara, hay que informar al trabajador sobre el estado de la liquidación, hay que hacerlo si ud. no lo hace es mala fe; entonces, eso que el juez de instancia califica como un error de buena fe no lo es, es una conducta de mala fe, hoy dos años y medio después no hay liquidación, no existe por lo tanto señores magistrados, hay que liquidar la moratoria, hay que liquidar la moratoria, no hay nada más que hacer, porque la conducta de mala fe está probada por la misma parte demandada hay una carta emitida que no corresponde a la verdad, no lo corresponde; la parte demandante fue, averiguo, no corresponde a la verdad, fue averiguó, hizo, y aun así hoy -16 de abril de 2021- no se ha cancelado la liquidación de prestaciones sociales, no, no ha pasado. Entonces señores magistrados si eso no es mala fe, si los operadores judiciales califican ese trasegar de la trabajadora como un error chiquito, no estamos administrando justicia.

Y, en cuanto a la unidad de empresa lo único que me corresponde decir es qué se solicitó en la demanda que más se declarara la unidad de empresas entre Sertrport, y Roldán y compañía limitada, toda vez que, de nuevo, en prueba documental que fue ignorada por la juez de primera instancia, se demuestra que Roldán y Cía. Ltda., controla a Serterport y pues la unidad de propósito, como bien lo dijo la juez de instancia, está absolutamente probada, los testigos todos coincidieron en que hay unos recursos humanos que son comunes, hay un comité de convivencia que es común, hay una gerencia que es una sola, entonces también tiene que declarar una unidad de empresa. Y es una petición a la que yo hago especial énfasis también, porque evidentemente como ya lo vimos a las demandadas solamente les bastó con recibir la carta de renuncia de la señora Gladys, para liquidar definitivamente la empresa con la que ella trabajaba, y Serterport ya ha tenido algunos presuntos problemas que han llevado a situaciones especiales, como reorganizaciones y podría liquidarse también, entonces por eso se le pide al juez de segunda instancia, que declare la unidad de empresa con relación a la empresa más fuerte del grupo empresarial y la que menos riesgos tiene de ser liquidada, reorganizada,

o situaciones similares que pongan en peligro el cumplimiento de las acreencias laborales de la señora Gladys; porque evidentemente todo esto se hace, y todo movimiento se hace bajo una supervisión y una asesoría jurídica que también está probada dentro del proceso y que la juez de primera instancia ignora en relación a los demandados. Entonces, para redondear las peticiones de mi recurso, yo le solicito a los honorables magistrados que revoquen la sentencia de primera instancia, y en su lugar declaren probado el acoso laboral a la que fue sometida a mi poderdante Gladys Senter, declaren que en virtud del acoso laboral existe una renuncia motivada que debe traducirse en un despido indirecto, y en la correspondiente indemnización por despido sin justa causa; declararé además que las demandadas obraron de mala fe respecto de la entrega de la liquidación del contrato de trabajo a mi poderdante y por lo tanto se tiene derecho a la indemnización moratoria del artículo 65 y que además se declare la unidad de empresa entre Serteport y Roldán y Compañía Ltda. que hoy en día es Roldan y Cía. S.A.S. En esos términos presento mi recurso apelación, que será profundizado mediante escrito, en la oportunidad procesal pertinente y ante la segunda instancia. Muchas gracias...”

La Juez de conocimiento concedió el recurso interpuesto. Recibido el expediente inicialmente por la Secretaría del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, fue asignado por reparto al despacho del Magistrado *Lorenzo Torres Russi* (PDF 01 Cdo. 02 SegundaInstancia).

En virtud de lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA22-11978 de 29 de julio de 2022, y de la medida de descongestión allí adoptada, fue remitido el expediente a esta Corporación (PDF 07 ídem); y asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente el 6 de octubre de 2022 (PDF 10 ídem).

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En el término correspondiente para alegar en segunda instancia, las partes presentaron alegaciones; sin embargo, los de la parte demandante, se encuentran fuera del término legal y no pueden ser tenidos en cuenta; habida consideración que se allegaron ya vencido el termino concedido para tal efecto, nótese que se corrió traslado con auto de 20 de agosto de 2021 (PDF 04 C02SegundaInstancia), notificado por anotación en estado del siguiente 23 de agosto, como lo indica dicha parte, por tanto, el lapso concedido venció el 30 de agosto de 2021, y éstos se enviaron el “...martes, 31 de agosto de 2021 9:26...” (PDF 05, C02SegundaInstancia).

De la parte accionada: Pretende se confirme la decisión de primer grado, y se condene en costas a la demandante; para lo cual considera:

“...con el debido respeto dejo a estudio de su Señoría, como Magistrado Ponente y de los distinguidos profesionales que integran la Sala de Decisión Laboral del Tribunal

Superior de Bogotá, estos breves comentarios, que unidos a los que en su momento hice en cada una de las Respuestas a esta Demanda, para defender los intereses de SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A.S. "SERTEPORT S.A.S." ROLDAN Y COMPAÑÍA LTDA. hoy ROLDAN Y COMPAÑÍA S.A.S. e **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.**, a fin de que una vez estudiados, se confirme íntegramente la Sentencia proferida el día 15 (sic) de Abril de 2021 por el Juzgado 31 Laboral de Bogotá.

Como puede apreciarse con los documentos acompañados y las pruebas diligentemente evacuadas por el Juzgado del conocimiento, en lo concerniente a la Demandada SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A.S. "SERTEPORT S.A.S." se llega a la conclusión de que la Demandante, señora **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO** no estuvo nunca vinculada laboralmente con esta Empresa, lo que equivale a decir que con esta Demandada, no se cumplen los requisitos del Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, que como todos sabemos son: **Prestación personal del servicio, Continuada subordinación o dependencia y Retribución o remuneración del servicio.**

La confesión simple y llana de la Actora, señora **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO** en el Interrogatorio de Parte que se le formuló frente a esta Demandada, confirma lo anterior, como también el hecho de que nunca recibió por parte de los empleados o funcionarios de esta Empresa, malos tratos, injurias, palabras soeces o Acoso Laboral, según se desprende del Interrogatorio de Parte que rindió frente a esta demandada, lo que de contera significa que carecen de fundamento los cacareados Hechos y Pretensiones de la demanda.

En lo que concierne con otra de las Demandadas, ROLDAN Y COMPAÑÍA LTDA. hoy ROLDAN Y COMPAÑÍA S.A.S. puede apreciarse que la Demandante señora GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO estuvo vinculada en dos ocasiones con esta Empresa, donde siempre le cumplieron con los requisitos legalmente exigidos y con todo lo relacionado con vinculación al Sistema de Seguridad Social, Cancelación oportuna de sus Salarios y demás Prerrogativas Legales, etc., etc., anotando además que no se le presentaron problemas de ninguna naturaleza, con sus Jefes, con el Gerente o con sus Compañeros de trabajo, como lo relata en el correspondiente Interrogatorio de Parte que se le formuló. Vale la pena resaltar que tampoco con esta Empresa, tuvo nunca la señora GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO, inconvenientes por Acoso Laboral, bullying o malos tratos, si nos atenemos a lo que confeso en el Interrogatorio de Parte a que fue sometida por cuenta de ROLDAN Y COMPAÑÍA S.A.S.

Lo antes comentado deja ir viendo a los señores Magistrados e Integrantes de la Sala de Decisión Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. que, no es costumbre de las tres Empresas aquí Demandadas utilizar sistemas de coacción, persecución, hostigamientos etc. etc. y mucho menos acosar laboralmente a sus colaboradores, pues son Personas Jurídicas que, por su seriedad, cumplimiento y respeto a las normas Constitucionales y a las Disposiciones legales y laborales vigentes, son bien recibidas a nivel Nacional e Internacional, dado el Good Will que ostentan, luego según lo analizado, deben también desecharse los Hechos y Pretensiones de la Demanda, que tengan que ver con el presunto Acoso Laboral, el cual solo existe en la mente de la Actora y de su Apoderado.

Analizando por ultimo lo que se relaciona con **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.**, está demostrado que a través de la figura de la sustitución patronal, el 19 de Diciembre del año 2008, la Actora, señora **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO** solemnizó Contrato de Trabajo a Término Indefinido con esta Empresa, quien en aras de la buena fe, desde el mismo instante en que la vinculó, se dejó constancia de que desde el día 03 de Diciembre de 1990 se le estaban respetando todas sus garantías y derecho laborales, lo que sencillamente desmiente la mal intencionada afirmación de su Apoderado, pues al sustentar dicho profesional su Recurso de Apelación, en forma temeraria y locuaz habla de una "conducta de mala fe", cuando por el contrario, lo que aquí brilla es la "buena fe" que INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. desde su inicio y durante todo el tiempo en que existió como Persona Jurídica, tuvo siempre con todos sus trabajadores y muy particularmente con la señora GLADYS ZENDER

RODRIGUEZ SALCEDO, quien a lo mejor, mal aconsejada, le dio por Demandar, a pesar de que siempre –como ella misma lo dice- la Empresa le canceló cumplida y cabalmente todos sus Salarios y demás Prerrogativas Legales.

Sorprende entonces que diga la Actora en su libelo, que renunció a su Contrato de Trabajo, motivada por el presunto Acoso Laboral por parte de su Empleadora, porque debe advertirse que los Hechos enumerados como de Acoso Laboral, no se tipifican y tampoco cumplen las exigencias contenidas en la Ley 1010 de 2006, lo que me lleva a reiterar mi respetuosa solicitud de que se nieguen igualmente todos los Hechos y Pretensiones que con mi Representada conciernen, confirmando y dejando en firme la Sentencia dictada por la Juez ad-quo, dado el juicioso análisis que hizo de las pruebas y documentos anexados.

Analizando los requisitos que la Jurisprudencia Laboral tiene establecidos para que se dé Acoso Laboral, es bueno recordar lo que sobre el particular enseña la Sentencia SL3075-2019, Radicación 53616 del 30 de Julio de 2019; donde en uno de sus apartes dijo: (transcribe un aparte de dicha sentencia)

Fuera de lo anterior se debe también destacar que la Ley 1010 de 2006, exige como condición para que pueda considerarse Acoso Laboral, la notoriedad y publicidad de los actos, ya que aquellas situaciones esporádicas, no pueden considerarse un mobbling que generen un Acoso Laboral.

Se deduce entonces que los actos denunciados por la señora GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO, en su extensa renuncia irrevocable y en los inexistentes Hechos y Pretensiones de la Demanda, no son, ni pueden considerarse nunca, como de Acoso Laboral

Si analizamos la carta enviada por la Demandante señora **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO**, a la Empresa Demandada, después de concluir su descanso anual –vacacional-, donde se pregunta cómo ingresar a las instalaciones a laborar, si estaba cerrado -y es cierto que estaba cerrado-, ello obedeció a que, como ella bien lo sabía, la Empresa tuvo que clausurar su Objetivo Social, en forma total, cuestión que se repite era de conocimiento absoluto de la Actora, tal como ella misma lo confiesa en la carta de renuncia irrevocable a su Contrato de Trabajo, la que fechó el día 29 de Enero de 2019.

Se resalta además que en dicha comunicación la señora **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO**, expreso una vez más que era la única Empleada que estaba prestando sus servicios a su Empleadora, pues la carencia de negocios la había llevado a desvincular al resto de sus compañeros de labores.

No puede pensarse que por habersele solicitado a la Demandante señora GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO, el trámite de su Pensión de Vejez, invocándosele como motivo la clausura definitiva de la Empresa INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. o mejor, que iba a dejar de ser una Persona Jurídica, se hubiera presentado el Acoso Laboral que se estipula en la Ley 1010 de 2006, porque ello fue real por la desvinculación que hubo necesidad de hacer de la totalidad de los Empleados de mi Representada, con excepción de la señora **GLADYS ZENDER RODRIGUEZ SALCEDO**, a quien con palabras sencillas y amables, de muy buena fe se le comunicó que en vista de que cumplía con los requisitos para obtener su pensión, lo lógico era que continuara recibiendo su mesada pensional, cuyos pagos fueron siempre efectuados en forma cumplida y correcta por su Empleadora.

Tampoco puede aceptarse que por habersele llamado a Diligencia de Cargos y Descargos sea un motivo para calificarlo como de Acoso Laboral, pues los Empleadores tienen la libertad de llamar a sus trabajadores a cumplir esa diligencia cuando están convencidos que el trabajador ha violado el Reglamento Interno de Trabajo o las normas del Estatuto Laboral, para imponer un llamado, si fuere el caso, acogiendo la facultad sancionadora que otorga la Legislación Laboral, pues la Empresa Codemandada tuvo el convencimiento que **GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO** había cometido una falta

y por ello la citó a la Diligencia de Cargos y Descargos, diligencia donde no existió ninguna presión o sanción alguna, en contra de la trabajadora, como puede verse y de lo cual ella misma dejó la constancia, dado que se desarrolló dentro del marco del **DEBIDO PROCESO**.

La Demanda pretende igualmente que se declare la terminación injustificada del Contrato de Trabajo, por el Acoso Laboral, que se le ocasiono el 19 de Diciembre de 2008, al habersele obligado a laborar, además de su Empleadora **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.**, con cualquiera de las "...empresas del Grupo o Cluster empresarial de Roldan Logística, entre las cuales se encuentran Glodex, Agencia de Aduanas y Serterport", a través de la figura del Out-Sourcing. Esta inquietud, como se comentó al contestar la Demanda, es contraria a lo que dice el Contrato de Trabajo celebrado entre las partes en litigio, pues lo que allí se lee, es que la Actora se obligaba a "...desempeñar cualquier otra función relacionada con los negocios del EMPLEADOR, sean estos directos o indirectos y/o a través de la figura del out-sourcing...", significando lo anterior, que no estaba obligada a prestar servicios laborales en las Empresas mencionadas en el Contrato, sino que además del oficio relacionado con la labor que ejecutaba, también si había lugar, ejecutaría en las instalaciones de su Empleadora, lo atinente y relacionado con dichas Empresas, como era por ejemplo, el intercambio de las comunicaciones que se cruzan o podrían cruzarse entre Empresas; situación que no aconteció y si se acogiera como motivo, judicialmente no se podría conforme al principio laboral de la intermediación, porque el hecho alegado presuntamente aconteció, no a la finalización de Contrato, sino nueve años antes de que la Actora presentara voluntariamente su irrevocable renuncia.

Los baladíos planteamientos expresados por el señor Apoderado de la Demandante, al momento de interponer el recurso de Apelación contra la jurídica Sentencia del Juzgado 31 Laboral del Circuito de Bogotá, deben ser desechados, porque van en contra del discernimiento y de la jurisprudencia que en casos similares han delineado las distintas Salas Laborales de la H. Corte Suprema de Justicia y de la H. Corte Constitucional.

En el caso que nos ocupa, tenemos que, a la Actora en la Diligencia de Cargos y Descargos, se le otorgaron todas las garantías para que diera las explicaciones del caso y se le permitió –como puede leerse- y como ella misma lo afirma, introducir un escrito dando sus razones.

Es bueno recordar que la señora **GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ ALCEDO** era –según su confesión -la única empleada de **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.** y que a ella solo se le estaba citando para hacer un correctivo disciplinario por los descomedidos actos realizados, ni más ni menos que frente a la Gerente y Representante Legal de la Compañía, hecho que nunca puede configurarse como de Acoso Laboral.

Las faltas disciplinarias nada tienen que ver con la parte económica que erróneamente esgrime el señor Apoderado de la Demandante y mucho menos si la Empresa tiene o no asesor laboral, pues son situaciones totalmente diferentes.

Los videos alegremente anexados por la parte Actora en su Demanda y por ella misma grabados, sin tener idoneidad para ello, no ofrecen confiabilidad sobre la forma en que se grabaron, lo que a criterio del Suscrito y como muy bien lo analizó la señora Juez de Instancia, no cumplen con las exigencias del Artículo 243 del Código General del Proceso y normas afines y mucho menos con las Leyes 527 de 1999 y 126 de 2002, pues carecen de firma electrónica y de una verificación técnica que garantice su autenticidad y de nada sirven porque está suficientemente probado que **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.**, estaba disuelta y liquidada o en otras palabras no funcionaba, ni tenía oficinas y mucho menos trabajadores, dado que la única empleada de nómina era la Demandante, como para que pudieran apreciar la **mise en scene**, creada, inventada y actuada por la misma señora **GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO** y a lo mejor por quienes mal la aconsejaron.

En cuanto a las Prestaciones Sociales de la Actora, está demostrado que la Empresa consignó oportunamente y a tiempo, el día 06 de Febrero del año 2019, el valor

correspondiente a su liquidación, en cantidad de **\$3.242.569.00 M/Cte.** y lo que es más importante le comunicó por carta certificada a la señora **GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO**, lo pertinente, situación está que, fue concienzudamente analizada por la señora Juez de Instancia, quien en su apreciación, resalto que la Demandante tuvo conocimiento de la consignación que a tiempo se le hizo, según comunicación que por mensajería especial se le envió a su residencia, lo que de contera significa que tiene razón la Juez de Instancia, al decir que quien obró con una marcada mala fe fue la señora **GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO**.

En consecuencia, quien hace una interpretación errónea de lo que significa la buena fe es el distinguido profesional del Derecho que viene asesorando a la Demandante, porque como lo enseña el Artículo 769 del Código Civil que se usa por mandato expreso del Artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral: “La buena fe se presume excepto en los casos en que la ley, establece la presunción contraria. En todos los otros, la mala fe, deberá probarse...”.

Finalmente sostiene que las alegaciones presentadas por la parte actora se encuentran fuera del término concedido para tal efecto, por los motivos que allí indica (PDF 06, C02SegundaInstancia).

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación y el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad y que fueron sustentados, pues carece de competencia para pronunciarse sobre otros aspectos.

Bajo ese contexto, de lo referido por el vocero judicial de la parte actora en la sustentación del recurso, se advierte que el debate en esta instancia se centra en determinar si: **(i)** se acreditó el acoso laboral pregonado por la parte demandante que conlleve la terminación del contrato por causas atribuibles al empleador y por consiguiente, el reconocimiento de la indemnización deprecada, como lo reclama el apelante; **(ii)** se advierte un actuar de buena fe de la ex empleadora, que la exima de la sanción moratoria del artículo 65 del CST, como lo declaró la juzgadora de primer grado, o si por el contrario, ante la actuación de la empresa debe imponerse esa indemnización como lo solicita la demandante y; **(iii)** hay lugar a declarar la unidad de empresa con Roldan y Cía. SAS y Senteport.

Sobre el primer cuestionamiento, esto es, si la demandante fue víctima de **acoso laboral** por parte de su empleador, se precisa que dicha figura jurídica está regulada por la Ley 1010 de 23 de enero de 2006, su finalidad es adoptar medidas para prevenir, corregir y sancionar el acoso laboral dentro de las relaciones laborales.

Dentro de los argumentos de la ley, se dejó expuesto que se trataba de ponerle limitación a algunas prácticas laborales consistentes en *“...una amplia gama de actitudes y comportamientos claramente agresivos, hostiles, humillantes o discriminatorios hacia alguien que desempeña su labor en el ámbito laboral...”*. El artículo 1º de la citada ley, establece *“...La presente ley tiene por objeto definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado y ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública...”*, y tiene como finalidad proteger el trabajo en condiciones dignas y justas, en armonía entre quienes comparten un mismo ambiente laboral.

Por su parte el artículo 2º, define el acoso laboral como *“...toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo...”*. El artículo 6º de la mencionada ley, establece: *“...Sujetos y ámbito de aplicación de la ley. Pueden ser sujetos activos o autores del acoso laboral: La persona natural que se desempeñe como gerente, jefe, director, supervisor o cualquier otra posición de dirección y mando en una empresa u organización en la cual haya relaciones laborales regidas por el Código Sustantivo del Trabajo; La persona natural que se desempeñe como superior jerárquico o tenga la calidad de jefe de una dependencia estatal; La persona natural que se desempeñe como trabajador o empleado. Son sujetos pasivos o víctimas del acoso laboral; Los trabajadores o empleados vinculados a una relación laboral de trabajo en el sector privado; Los servidores públicos, tanto empleados públicos como trabajadores oficiales y servidores con régimen especial que se desempeñen en una dependencia pública; Los jefes inmediatos cuando el acoso provenga de sus subalternos. Son sujetos partícipes del acoso laboral: La persona natural que como empleador promueva, induzca o favorezca el acoso laboral; La persona natural que omita cumplir los requerimientos o amonestaciones que se profieran por los Inspectores de Trabajo en los términos de la presente ley...”*.

Igualmente el artículo 7º señaló explícitamente algunas conductas que presumen el acoso laboral, entre otras se encuentran la agresión física, expresiones ultrajantes sobre la persona, comentarios hostiles y humillantes, las injustificadas amenazas de despido, disciplinarios, descalificación humillante de propuestas u opiniones de trabajo, burlas sobre la apariencia física o la forma de vestir realizadas en público, alusión pública de hechos íntimos de la persona, imposición de deberes extraños ostensiblemente a las obligaciones laborales, brusco cambio de lugar de trabajo o de la labor contratada sin fundamento, exigencias desproporcionadas sobre el cumplimiento de la labor encomendada, exigencia de laborar en horarios excesivos, cambios sorpresivos del turno laboral, exigencia permanente de laborar en domingos y festivos sin fundamento objetivo en las necesidades de la empresa, en trato discriminatorio con respecto de los demás trabajadores, negativa a suministrar materiales e información indispensable para el cumplimiento de la labor, la negativa injustificada a otorgar permisos o licencias y vacaciones cuando se dan las condiciones legales o reglamentarias para pedirlos, envío de anónimos, llamadas telefónicas y mensajes virtuales con contenido injurioso, ofensivo o intimidatorio o el sometimiento a una situación de aislamiento social.

De otra parte, la ley establece que la autoridad competente para conocer de acoso valorará, según cada circunstancia, la gravedad de las conductas denunciadas, la ocurrencia del hostigamiento laboral consagrado en el artículo 2º, igualmente establece medidas preventivas y correctivas del acoso, así como las sanciones que genera.

Precisado lo anterior, sostiene la parte accionante que las conductas de acoso laboral comenzaron el 29 de octubre de 2018, cuando mediante una carta se le solicitó por parte de la representante legal de la empresa, señora Sandra Liliana Bustos Delgado, que tramitara urgentemente la pensión de vejez, ya que la empresa debía dejar de ser persona jurídica el 31 de diciembre de 2018, que dicha misiva “...goza de un contenido amenazante a la vista, además de sentir miedo y tristeza, la

señora Rodríguez consideró que necesita asesorarse en derecho frente a su contenido, por lo cual pospuso su recibido de manera amable...” (hechos 37 y 39).

La comunicación a la que se refiere la demandante, suscrita por la representante legal de *International Transport Services S.A.S.* (fl. 481 PDF 01), es del siguiente tenor:

“(...) Bogotá, D.C. 29 de octubre de 2018

Señora
GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO
Ciudad

*Como es de su conocimiento, la Empresa **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.**, se está Disolviendo y Liquidando, lo que significa que a 31 de Diciembre (sic) de 2018, dejaremos de ser Persona Jurídica.*

Por lo anterior, le solicitamos tramitar urgentemente su Pensión de Vejez, o enviarnos en el término de diez (10) días hábiles, los documentos indispensables para solicitársela nosotros, a fin de que pueda Usted obtener y disfrutar la misma, lo más pronto posible. Le hacemos esta advertencia de muy buena fe, para que se evite los contratiempos que puedan sobrevenirse por la situación a la que nos hemos visto avocados (sic), dado que económicamente –como Usted lo sabe-, no estábamos cumpliendo con nuestros objetivos sociales.

Quedamos a la espera de una pronta respuesta...”

Sobre el contenido de la aludida misiva, alude la demandante en interrogatorio de parte, que “...en el párrafo 3 de esa misiva decía que de buena fe me indicaban que entregara documentos para la pensión o me atuviera a las consecuencias, yo lo sentí totalmente amenazante...”; sin embargo, de una lectura acuciosa y sin apego a sentimiento alguno o mala interpretación, no se advierte amenaza alguna, menos aún ese acoso que pregona la accionante; se observa que en dicha carta se le solicita que realice las gestiones para obtener el reconocimiento de su acreencia pensional, en el entendido que reúne los requisitos con tal fin, aunado al hecho que la empresa estaba por culminar su vida jurídica, como allí se le indicaba; previniéndosele por ello, para que no dejara transcurrir el tiempo, pues luego de disuelta y liquidada la entidad, podrían sobrevenir situaciones que eventualmente impidieran acceder a un pronto reconocimiento de la misma, en el entendido de la empleadora; no otra cosa diferente se razona o deduce de lo señalado en dicho comunicado, no se observan palabras amenazantes, injuriosas, desobligantes, temerarias, de discriminación, o descalificación, etc., respecto a la trabajadora;

menos aun que lo allí indicado este encaminado a “...infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo...”, para considerar como equivocadamente lo hace la parte actora, que se estaba presentando acoso laboral, recordemos que esta misma -la accionante- admitió que efectivamente la empresa tuvo que cerrar sus operaciones comerciales, dado que “...La alta gerencia siempre indico que teníamos que tener unas utilidades en cada proceso entre el diez y el doce por ciento, las condiciones del país cambiaron, las condiciones de la economía cambiaron y no siempre se podía obtener esas utilidades dentro de cada proceso de transporte, eso empezó a generar disminución en las utilidades para lo cual la alta gerencia decidió que no eran las utilidades ni lo que ellos querían para sostener el normal funcionamiento de la empresa...”; coligiéndose que para la data en que se emitió la comunicación aludida, la empleadora entraría en trámite de disolución y liquidación, como se indicaba en la mencionada carta, situación que era de conocimiento de la trabajadora.

Obsérvese que, conforme lo establece en el artículo 8° de la Ley 1010 de 2006, no constituye acoso laboral, bajo ninguna de sus modalidades, las situaciones allí enunciadas, enlistándose en el literal f, “...Las actuaciones administrativas o gestiones encaminadas a dar por terminado el contrato de trabajo, con base en una causal legal o una justa causa, prevista en el Código Sustantivo del Trabajo o en la legislación sobre la función pública...”; advirtiéndose que el numeral 14, del literal A) los arts. 62 y 63 del CST, prevé como justa causa de terminación del contrato de trabajo por parte del empleador “...el reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa...”; así como en el párrafo 3° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la ley 787 de 2003, que consagra “...Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que le trabajador del sector privado o servidor público, cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato o la relación legal y reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del Sistema General d Pensiones...”.

Entonces, bajo ese contexto, no es factible considerar que la solicitud del empleador a la accionante para la realización de los trámites con el objeto que le fuera otorgada la pensión de vejez, constituya un comportamiento de acoso laboral; nótese como ninguno de los testigos –Sandra Marcela Gamba Saavedra, Leidy Esperanza Guacaneme Núñez, Ricardo Celi Vargas, Jorge Alberto Alvarado Camargo e, Inés

Rozo Villanueva- dieron cuenta de alguna situación particular que se hubiese presentado respecto de la accionante, que configurara el aludido acoso.

Es así, ya que **Sandra Marcela Gamba Saavedra**, quien estuvo vinculada con Servicios Técnicos Portuarios S.A. "Serteport", en el área jurídica, entre el año 2011 y noviembre de 2017 "...que me hicieron una sustitución patronal a Agencias Aduanas Roldan, y con la Agencia Aduanas con la sustitución patronal, estuve hasta diciembre 18 de 2018, creo, ya deje de trabajar obviamente con la Agencia Aduanas...", que conoció a la demandante desde que entró al área jurídica del Grupo Roldán, más o menos en el año 2016, "...la conocí para casos muy específicos, ya después la vine a conocer de manera directa porque fui jefe de ella en ITS, eso fue para más o menos para el año de julio de 2015 a octubre de 2016. estuve como jefe directa de la señora Gladys; después de 2016 que fue cuando ya pase a la Agencia de Aduanas, ... dentro de la agencia se empezó hacer como un tema de liquidación de ITS, no tengo claro pero era como la liquidación de ITS porque ya no iba a prestar los servicios de transporte, entonces en la agencia hicimos una licitación en la cual se invitaron a varios transportadores para que se manejaran a través de la agencia como servicios tercerizados, para lo cual nuevamente empecé a trabajar con la señora Gladys, y con una niña que se llama Leidy Hernández que era compañera de Gladys y ellas me daban los reportes de los transportes que se habían hecho, las ventas y demás porque pues eran para la Agencia de Aduanas, entonces pues ese era básicamente el vínculo, le daba órdenes de que me mandara facturación y demás..."; aseveró no saber los motivos por los cuales se liquidaba la empresa ITS; que para la época en que ella fungió como Gerente de esa sociedad, entre julio de 2015 y octubre de 2016 habían entre 20 y 22 personas prestando sus servicios a la misma, y cuando la testigo pasó a la Gerencia jurídica de Aduanas "...solo quedaba la señora GLADYS Y LEIDY HERNANDEZ, solo quedaban ellas dos cuando empezamos a sacar la licitación para transporte...".

Mencionó que la actora dejó de laborar luego que ella -la declarante- saliera de la compañía; que supo que la citaron a descargos, pero no recordó el motivo, tampoco participó en la diligencia, que tiene entendido que después la actora se quejó ante el comité de convivencia "...porque sentía que la estaban acosando laboralmente y al parecer tenía como pruebas de esto, entonces citó al comité de convivencia el cual para todas las empresas era el mismo comité, y en esa época una de las partes del comité era una compañera mía de trabajo que se llama Leidy Guacaneme; Leidy le recibe a ella, no sé, como un testimonio y pues inicia ya como el proceso en el comité de convivencia, después de que le inician el testimonio ante el comité de convivencia, entiendo que hay unas reuniones, de eso me imagino que Leidy les expondrá

sobre eso porque yo no participe en esas reuniones y después de eso despiden a Leidy Guacaneme y como al mes me despiden a mí. ...”; señaló que no fue testigo ni presencié situación alguna del presunto acoso laboral “...No, no señora yo eso fue lo que conocí la verdad por mis compañeras en este caso Leidy porque pues yo trabajaba con ella y me enteraba de la situación...”; tampoco sabe si Leidy presencié alguna situación de acoso, pero que aquella “...hacía parte del comité de convivencia que recibió la queja por el acoso, no sé si la presencié toca preguntarle a ella, la verdad no lo sé...”.

La testigo **Leidy Esperanza Guacaneme Núñez**, manifestó que trabajó con Agencia de Aduanas Roldán, entre el 6 de enero de 2015 al 19 de noviembre de 2018; fue compañera de trabajo de la actora “...ella se sentaba a tres puestos de mí y yo la veía diario, pero no sabía a qué empresa pertenecía Gladys ...”; que en una ocasión la demandante “...se acerca y me indica que tiene la intención de presentar una queja ante el comité de convivencia, ahí ella me manifiesta que está vinculada con ITS SAS según está en el correo electrónico que yo le envíe el correo del comité de convivencia...”, que la accionante le indicó que había sido requerida verbalmente en varias oportunidades sobre su proceso pensional y que no tenía claro como presentar las solicitudes administrativas que hacen todos los trabajadores como un permiso o una cita médica, “...digamos que ya tenía su incomodidad era porque decía que no tenía claro a quién acudir a nivel administrativo y a nivel de gestión humana...”; pero que dicha testigo no presencié ninguna situación de las aludidas por la accionante “...No señora, nada, la verdad yo en el lugar en mi puesto de trabajo estaba pocas veces porque normalmente yo estaba en reuniones o fuera de la oficina o cosas así, el tiempo que yo pasaba en mi escritorio era muy poco...”.

Relató, como miembro del Comité de Convivencia, el trámite adelantado frente a una queja, y explicó el procedimiento dado a la queja presentada por la demandante, precisando que “...el día que ella me pide que hablemos fue el 13 de noviembre; yo le envío el día siguiente, eso fue al final del día, yo le envío el día siguiente, o sea el 14 yo le envío todo lo que hablamos en la reunión y le digo que me formalice eso dentro de ese formato, y que me corrija, si hay lugar a ello, todo lo que yo escribí, de la declaración que ella me da; ese mismo día creo, en la tarde ella me envía el formato, yo lo revisó pero está en blanco, entonces le digo que por favor lo diligencie, pues que la intención del formato es que ella incluya allí toda su versión, y allegue lo que soporte su versión; luego ella completa la información y envía unos archivos adjuntos a ese formato de Word digamos que yo le había envidado para que diligenciara lo que correspondía a la queja; ese mismo día en la tarde, yo solicité la reunión del comité y pido que por favor nos reunamos para darle trámite a la queja que presentó Gladys...”, “...que una persona del comité me escribe pidiéndome

información sobre quién es la persona que puso la queja, pues yo le dije que eso debíamos discutir en la reunión y que por eso solicité la reunión con urgencia, ella me insiste que quién es la persona, y que quien es persona y que de qué empresa es y yo le digo que como involucra varias empresas de acuerdo con lo manifestado por Gladys en su declaración, yo le digo que como se refiere a varias empresas, pues que mi solicitud hace referencia a que nos reunamos todos y todas las empresas en el comité; me insiste en que necesita saber quién es para solicitar la hoja de vida y demás y yo le digo que no, que esa situación la resolvemos en el comité, se envía la citación el jueves y luego la corrigen diciendo que sólo le atañe a personal de Agencias de Aduanas; vuelvo e insisto en el tema de qué por favor nos reunamos todos en el comité, la reunión se lleva a cabo a las 10 de la mañana de ese día 15 que era jueves, nos reunimos y sólo se hacen presentes las personas del comité que están delegadas por cuenta de Agencia de Aduanas, alguien lidera ahí la reunión y dice que esa situación que yo estoy describiendo no es ninguna situación de acoso laboral y que por consiguiente se le debe contestar a ella que no se va a dar trámite porque eso no es acoso laboral...”; expresó que no sabía si se generó acta sobre la reunión del Comité de Convivencia, porque ya ella –la testigo- dejó de prestar su servicios “...esa acta no sé si se generó o no, porque digamos que el lunes siguientes es cuando yo salgo de la empresa...”.

Recalcó que al recibir la queja de la accionante “...intente darle la mayor formalidad posible, yo lo envíe desde mi correo corporativo al correo corporativo de Gladys, lo pongo como un título, seguramente en el título habla como comité de convivencia y de la queja por acoso, le digo que conforme a nuestra reunión, yo transcribí lo que ella me dijo que necesito que confirme si eso corresponde a su versión de los hechos, y le digo en el último párrafo que de acuerdo a la Ley 1010, por favor para darle trámite diligencie el formato que yo le estoy adjuntando que tiene pues más datos fuera de los que ella ya me había declarado, para que completara la información y yo lo pudiera llevar al comité de convivencia y lo discutiéramos en el comité...”; reiterando que no presenció o evidenció ninguna de las circunstancias que le describió la demandante; y que el Comité consideró que la situación no correspondía a un acoso laboral, dado que “...uno de las personas del comité, dio lectura a los artículos que atañen al acoso laboral y punto por punto leía y decía no, no corresponde, no, no corresponde, no, no corresponde; al final de su lectura yo le digo que hay que revisarlo con más detalle pues porque ella estaba diciendo cosas muy puntuales, personas muy puntuales y situaciones muy puntuales que yo consideraría que deberíamos revisarlo; pues digamos que se insiste en que no y se acaba la reunión...”.

El deponente **Ricardo Celi Vargas**, refirió que fue ex compañero de la demandante, con quien laboró por espacio de 12 años en las empresas del Grupo Roldán, donde la conoció desde el año 1996, cuando él -el testigo- trabajaba para Roldán y Cía. Ltda., como Jefe de Operaciones, y el 24 de marzo del año 2017 fue llamado a descargos y días después presentó su renuncia, la cual “...si presente

mi renuncia pero no fue tan voluntaria como lo expresa el abogado...”; expuso que después de su desvinculación ha hablado con la demandante quien le contó sobre su salida de ITS, que le dijo “...como un relato que le habían en algún momento después de llegar de vacaciones le habían prohibido el ingreso a la compañía sin previo aviso y ella tuvo que esperar durante 3 días si mal no estoy a las afueras de la compañía esperando una respuesta pues de la Gerencia o del encargado que estaba dando la instrucción de porque no entraba ella ahí, y posterior a ello me enteré también que había renunciado, que había presentado su renuncia dado los hechos de lo cual estaban notificando y por supuesto que posteriormente había entablado una demanda contra la empresa ITS...”; pero que él no presencié alguna de las circunstancias aludidas por aquella, ni tampoco durante el tiempo que él laboró, evento alguno en donde la actora fuera víctima de acoso, “...no yo no, yo como le digo yo salí de la compañía y físicamente no presencie nada de eso, solo lo que me refirieron, lo que me contó doña Gladys después de que ya salió de la compañía, pero físicamente yo no estuve presente ni presencie absolutamente nada de eso, ni cuando presentó la demanda, ni nada de eso, porque aparte yo no regrese a Roldán desde la fecha de ni salida...”.

El declarante **Jorge Alberto Alvarado Camargo**, mencionó que labora el Roldán y Cía. SAS., desde junio de 2018, como profesional en seguridad, “...tengo a cargo la empresa de vigilancia, las alarmas y los circuitos cerrados de televisión...”; que conoce a la demandante porque trabajó con ella en ITS SAS “...Cuando ingrese a laborar el ITS , yo ingrese para la parte de seguridad y la señora Gladys con otros compañeros compartimos el escritorio alrededor de dos años creo...”, eso fue “...del 2015 al 2017 casi, al 2018, que fue cuando pase a Roldán y Cía S.A.S...”; precisando que no conoce la razón por la que aquella dejó de prestar sus servicios a la empresa.

También indicó, que en enero de 2019 “...la Gerencia de ITS me solicitó que con apoyo de la empresa de vigilancia restringiera el ingreso, debido a que la empresa ITS ya no tenía su sede en el sitio...”, “...como la empresa de vigilancia está a cargo mía, se hizo la solicitud para que le informaran a la señora Gladys que la sede de ella no se encontraba en el sitio de Fontibón que debía esperar para hablar con la persona de gestión humana y una persona de jurídica...”, cuando aquellas -la persona de gestión humana y la de jurídica- llegaron a la compañía; que luego el personal de vigilancia le comentó que “...la señora Gladys había llegado y le informaron que no podía ingresar, en ese momento yo tuve la oportunidad de hablar con ella y le manifesté lo que le estoy diciendo, que debía esperar a la llegada de gestión humana y una persona de jurídica para que pudiera hablar con ellas...”; refirió que quien le dio la orden fue “...SANDRA BUSTOS, quien era la gerente de ITS SAS para esa fecha...”.

Igualmente señaló que, es miembro del Comité de Convivencia, el cual está conformado por representantes de las *“...empresas que funcionan en carrera 100, en este momento como lo manifestaba y como lo acoté anteriormente, Roldán y Cía. SAS, Agencia de Aduanas Nivel 1 y Rocco Shiff...”*; relató como funciona el mismo, precisando que las quejas se reciben por un correo que ésta creado y luego se cita a la persona *“...si, para ampliar o conocer a fondo la situación...”*; que dicho procedimiento se encuentra establecido en Gestión Humana, y él lo conoce *“...desde hace año y medio que yo pertenezco, lo conocí en la plataforma de gestión documental...”*, el cual estaba implementado de tiempo atrás dado que *“...cuando ingrese me dijeron que esa era la manera como se venía manejando...”*. Manifestó que no evidenció ninguna otra situación particular respecto de la demandante *“...nada, no presencié nada más...”*; al preguntársele por el apoderado de la parte accionada porque razón ITS SAS cambio de domicilio, refirió que *“...lo que conozco es que termino porque liquidaron o se acabó la empresa, es lo único que conozco acerca de eso...”*, *“...Lo que puede decir es porque había finalizado la empresa, ya habían liquidado y no se encontraba la sede en el sitio., hasta ahí es lo que conozco...”*.

Finalmente, la deponente **Inés Roza Villanueva**, quien dijo haber sido Auditora de las empresas demandadas ITS SAS, Roldán y Cía Ltda., Servicios Técnicos Portuarios, y laborado para la Agencia de Aduanas Roldán Logística Nivel 1, por más de 35 años; relató la trayectoria laboral de la demandante, precisando que aquella dejó de prestar servicios porque *“...presentó renuncia irrevocable escrita el 29 de enero de 2019, a su contrato en ITS...”*; sobre los motivos de tal decisión, refirió luego de hacer un recuento de cuando la actora celebró contrato con ITS en el año 2008, figuró como representante legal de la firma en Cámara de Comercio en el año 2015, así como cuando dicha sociedad empezó a cerrar sus sucursales y no tener empleados, quedando la demandante como única trabajadora, que *“...el 29 de octubre de 2018, ITS SAS le pasó un comunicado a la demandante la señora Gladys Rodríguez, donde le reiteraba que debido a que la empresa estaba disolviendo y se estaba liquidando, le solicitaba que radicara o que hiciera su proceso de la pensión de vejez, por cuando en diciembre de ese año, del 2018, la empresa dejaría de ser ente jurídico y cerraría sus operaciones y oficinas, en esa carta le informaban a ella que debido a esa situación era apremiante que ella solicitara su pensión por cuanto ya tenía la edad para solicitarla, o que de lo contrario si no hacía ella la gestión facilitara a la empresa los documentos indispensable y le apoyaría la empresa hacer esa gestión y pudiera ella de esa forma disfrutar de su pensión; ella pues a través de los tiempos se volvió una persona problemática, conflictiva, no recibió inmediatamente se negó a recibir esa carta,*

ese comunicado que le estaban haciendo, no lo recibió, fue grosera que tenía que consultar a los abogados, y obviamente el trabajador está en su derecho de consultar a los abogados, pero eso no le quita que sea respetuosa, que reciba la carta y que ponga una anotación correspondiente, lo que ella viera pertinente colocar, pero no, se comportó indisciplinadamente, no recibió la carta, entonces ese oficio se le hizo llegar a su casa de residencia, posteriormente debido a esa falta de respeto e indisciplinada, ITS acudió o la citó a una diligencia de descargos, esa es una herramienta legal que se permite en las empresas y que precisamente se le da al empleado la oportunidad de aclarar cual fue esa situación de indisciplinada, y en esa escucha la empresa también tiene claro, o aclara la forma de proceder ante esa indisciplinada...”.

Refirió que el 13 de noviembre de 2018, se llevó a cabo la diligencia de descargos, que la demandante *“...se demoró un poco eso era como el 13 de noviembre era la diligencia de descargos y se demoró un poco, porque ella no quería entrar, ella hizo una serie de llamadas telefónicas e ingreso finalmente a presentar su interrogatorio verbal, el cual se llevó a cabo con todo el respeto, en el cual ella libre y voluntariamente contestó todas las respuestas al interrogador, al final ella leyó todas sus respuestas y firmó, en esa misma diligencia ella manifestó estar agradecida con la compañía y se le recibió un documento que ella llevaba y por el cual no quería hacer verbalmente la diligencia, llevaba un documento escrito, explicatorio de lo sucedido por el cual no había querido recibir la carta, ese documento se le anexo a la diligencia de descargos...”*; que en diciembre se le concedieron vacaciones a la demandante que salió a disfrutar, y cuando regresó en enero la empresa ya estaba cerrada; sostiene que la empresa no le notificó terminación alguna del contrato de trabajo, que el mismo finalizó por la renuncia irrevocable que presentó la accionante.

En ese orden de cosas, se reitera, que el hecho que la empleadora aquí demandada, le hubiere solicitado el adelantamiento del trámite para la obtención de la pensión de vejez, no constituye acoso laboral, como bien lo definió la Juez de primera instancia; y es que no se advierten comportamientos o conductas de la accionada que lleven a tal calificativo.

De otra parte, la circunstancia que se le hubiere citado a diligencia de descargos por no haber recibido la carta mediante la cual se le solicitaba gestionar su acreencia pensional, que es el otro motivo que alude la gestora como constitutivo de justa causa de terminación del contrato imputable al empleador, conforme misiva del 29 de enero de 2019, y de acoso laboral, al referir en la

demanda “...el día siete (07) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), fue citada a diligencia de descargos por “haberse negado a firmar el recibido de la compañía” y porque a juicio del empleador estaba incumpliendo sus funciones como trabajadora y además se le manifestó verbalmente, sin ser cierto, que había sido grosera con quien le entregó el documento...”, precisando que dicha diligencia se llevó a cabo el 13 de noviembre siguiente, donde “...obligaron a la señora Rodríguez a tener una diligencia de descargos verbal de la cual se levantó un acta parcializada y además no le respondieron nunca (a propósito) su petición de llevar el caso al comité de convivencia...” (hechos 40 a 42, fls. 12 y 13 PDF 01); tampoco lleva implícita dicha figura jurídica –acoso laboral-.

Ello, ya que, aunque, no se advierte que, en la mencionada comunicación del 29 de octubre de 2018, que se transcribió líneas atrás, se le estuviera impartiendo alguna orden particular relacionada con las labores que la actora ejecutaba, para colegir como se indica en el comunicado de 7 de noviembre de 2018, donde se le hace “...CITACIÓN A DILIGENCIA DE CARGOS Y DESCARGOS...” relacionándose que “...Como es de su conocimiento, dados los años que lleva al servicio de la Empresa y lo que ordenan las disposiciones vigentes y su Contrato mismo de Trabajo, está Usted obligada a cumplir las órdenes e instrucciones de modo particular se le impartan y mantener según el Manual de Convivencia las relaciones humanas y el buen trato que siempre hemos acostumbrado en la Organización. Nos extraña por lo anterior que Usted se hubiera negado rotundamente, **en grave gesto de indisciplina**, a firmar el recibido de la comunicación que se le pasó el 29 de octubre de 2018, a pesar del sencillo texto que la misma contenía. El comportamiento anterior, nos lleva a citarla a una Diligencia de CARGOS y DESCARGOS, que se llevará a cabo el día Martes Trece (13) de Noviembre de 2018 a partir de las Nueve de la mañana (9:00A.M.), en la SALA DE JUNTAS JAPÓN, en las Oficinas de la Compañía, ubicada en la Carrera 100 No. 25 B-40 de la ciudad de Bogotá D.C., para que Usted ejerza sus derechos fundamentales y en aras de su defensa, haga las aclaraciones y explicaciones que considere convenientes, todo en cumplimiento del Debido Proceso. Sírvase firmar copia de la presente en señal de notificación y de haber recibido esta citación...” (resaltado fuera de texto, fl. 488 PDF 01); se constituyera, como allí se dice, en un grave gesto de indisciplina, que ameritara la citación a diligencia de cargos y descargos; no obstante, también se debe recordar, que uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo es “...la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a este 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...” (Art. 23 CST); por tanto, la citación efectuada por el empleador para escuchar a la trabajadora respecto de su comportamiento,

no puede ser considerado como una actuación constitutiva de acoso laboral; ya que se repite, éste –el patrono- se encuentra facultado legalmente para exigir el cumplimiento de órdenes e instrucciones e imponer reglamentos; que si bien en este específico caso, el abstenerse la demandante de recibir la comunicación remitida por la gerencia, se mal interpretó por el empleador y lo calificó como un gesto de indisciplina; tal situación no constituye acoso laboral, como lo pretende la gestora del proceso; lo observado, son actuaciones mal interpretadas de ambas partes, que no conlleva las consecuencias que quiere imprimirle la parte demandante.

Téngase en cuenta además que, la diligencia aludida –de Cargos y Descargos-, conforme se desprende del acta correspondiente (fls. 494 a 497 PDF 01), se adelantó con respeto al debido proceso y derecho de defensa de la demandante, se consignaron las respuestas dadas por ésta frente a las preguntas realizadas por la empresa, dentro de las cuales expuso su versión de los hechos y allegó en respuesta a la pregunta quinta, escrito en el que indicaba los motivos por los cuales se abstuvo de firmar la aludida comunicación de 29 de octubre de 2018, memorial que fue recibido y se incorporó a la diligencia, como igualmente lo admitió en el interrogatorio de parte y quedó referenciado en la respuesta dada al interrogante número 8, donde señaló *“...Dejo el escrito donde esta ampliada toda la información y creo que es claro. Quiero agregar que la diligencia se ha llevado a cabo con respeto, con tranquilidad y garantizándome los derechos del Debido Proceso...”* (fl. 496 PDF 01); observándose alejado de la realidad probatoria lo aludido en hecho 42 de la demanda, al referir que *“...obligaron a la señora Rodríguez a tener una diligencia de descargos verbal de la cual se levantó un acta parcializada...”*; pues no es lo evidenciado, ni admitido por la misma accionante.

Ahora, como igualmente lo coligió la juzgadora de primer grado, contrario a lo afirmado por la parte apelante, se tramitó ante el Comité de Convivencia la queja de la actora, tal como ampliamente lo relató la testigo Leidy Esperanza Guacaneme Núñez, miembro del Comité a quien como lo admitió la demandante, le presentó su inconformidad y se encargó de darle el trámite correspondiente; sin

que el hecho que los supuestos facticos señalados por la quejosa no hubieren sido considerados como constitutivos de una conducta de acoso laboral, lleve al entendimiento que da la parte actora, que su queja no se tramitó, pues, se repite, la testigo Guacaneme Núñez da cuenta del procedimiento surtido, como igualmente lo señaló la auditora Inés Rozo Villanueva.

Bajo ese contexto, como se ha venido indicando, los supuestos fácticos relacionados con la solicitud de trámite de la pensión y la citación a descargos, que refiere la demandante como conductas de la empleadora constitutivas de acoso laboral, y que en su entender dar lugar a la justa causa de terminación del contrato de trabajo por motivos imputables al empleador, no tienen tales connotaciones, vale decir, ni son constitutivas de acoso laboral ni causal justa de terminación de contrato, por lo ya señalado en líneas anteriores.

Respecto a la otra situación que también narra la demandante como configurativa de acoso laboral y determinante para su renuncia, conforme lo relaciona en la misiva del 29 de enero de 2019 (fls. 563 y ss. PDF 01), esto es que al regresar de vacaciones *“...no se le permitió la entrada a ninguna de las sedes de la empresa, lo cual constituye un acoso laboral mucho más grave del que se venía presentando...”*, que *“...pasó cuatro (4) días cumpliendo su jornada laboral al sol y al agua en la calle. Se presentó a la sede que registra en su contrato laboral y que es a su vez la sede de Agencia de Aduanas y a la sede inscrita en Cámara de Comercio de ITS, sin que hubiera autorización de entrada que le permitiera cumplir con mi jornada laboral...”*, *“...durante los 4 días que estuvo afuera, la señora Rodríguez tuvo que padecer una humillación frente a sus compañeros de trabajo, algunos la saludaban y otros la ignoraba. sin embargo, ella con absoluta entereza permaneció a las afueras de ambas empresas, por turnos, esperando que se le autorizara el ingreso y sin abandonar su cargo...”* (hechos 51 a 53, fls. 14 PDF 01).

Supuestos fácticos, respecto de los cuales la empresa Roldán Logística SAS, liquidadora de International Transport Services SAS -empleadora de la demandante-, respondió que no era cierto el primero y los otros no le constaban, dado que *“...Con la declaratoria de Disolución y en estado de Liquidación de la Empresa INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. "I.T.S.", ésta cerró sus puertas para todo el mundo, pues no podía seguir funcionando, sabiendo que sus objetivos no se estaban cumpliendo; las pérdidas*

económicas seguirían aumentando y para evitar esto, la única solución era la declaratoria de disolución y cerrar sus puertas en forma definitiva; del motivo de la disolución, era concedora la Actora, desde mucho antes de su voluntaria dimisión. Por lo tanto, no era un hecho nuevo lo de la disolución, por cuanto en la comunicación donde se le invitaba a solicitar el reconocimiento de su pensión, se le recordó la probable fecha del cierre definitivo de las instalaciones de INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. (I.T.S.)...”, precisando que “...INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S (I.T.S.), solo contaba con la sede que se cerró -como ya se explicó-; luego por sustracción de materia, no se configura Acoso Laboral ninguno, como en este Hecho se pretende...”, considerando por tanto, que “...está totalmente probado, que a partir del mes de Diciembre de 2018 las instalaciones de INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. (I.T.S.) fueron cerradas definitivamente por motivo de la Disolución y Liquidación de La Empresa; en ésta ya no había personal laborando, pues la única era la Actora, como ella lo confiesa en los escritos anexados con el traslado. POR ELLO SE NIEGA EL HECHO. QUE SE PRUEBE...” (fls. 23 a 25 PDF 30).

Al proceso se allego Acta No. 76 de la Reunión Extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de *International Transport Services S.A.S.*, de 11 de diciembre de 2018, mediante la cual se decidió la disolución de la sociedad e iniciación de los trámites de liquidación conforme a la ley, acto inscrito en el Certificado de Comercio al día siguiente -12 de diciembre de 2018- (fls. 513 a 522 PDF 01, y 14 a 18 PDF 02), tal como lo admiten las partes en la demanda y su contestación.

Así como, comunicación del 16 de noviembre de 2018, de la ex empleadora, a través de la cual le notifican a la demandante el otorgamiento de vacaciones, “...a partir del 7 de diciembre de 2018 hasta el 23 de enero de 2019, inclusive, reintegrándose a sus labores el día 24 de enero de 2019...” (fl. 507 PDF 01).

Y carta de 31 de enero de 2019, de ITS, con asunto “...ACEPTACIÓN CARTA DE RENUNCIA IRREVOCABLE DE FECHA 29 DE ENERO DE 2019...”, en la que se le indica que debe acercarse “...a las oficinas de **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.**, ubicadas como Usted lo sabe, en la ciudad de Bogotá D.C., en la Carrera 132 No. 22 A – 57 Bodega 3, el **próximo LUNES 04 DE FEBERO DE 2019**, a las **10:00 A.M.**, para que nos haga entrega del cargo y al mismo tiempo cancelarle el valor de sus Cesantías y demás Prerrogativas legales...” (fls. 591 PDF 01).

El testigo Jorge Alberto Alvarado Camargo, refirió que prestaba sus servicios en la carrera 100 25b-40, que conoce a la actora porque fueron compañeros de trabajo en ITS SAS, ya que “...Cuando ingrese a laborar el ITS , yo ingrese para la parte de seguridad y la señora Gladys con otros compañeros compartimos el escritorio alrededor de dos años creo...”, “...del 2015 al 2017 casi, al 2018, que fue cuando pase a Roldán y Cía S.A.S...”, “...Después pase a otra oficina y quede en la oficina jurídica...”; al ser interrogado por la directora del proceso “...¿ud. me puede indicar si en alguna oportunidad evidenció una situación irregular relacionada con el ingreso a las instalaciones de la empresa de la señora Gladys?...”; dijo que si había advertido una situación respecto al ingreso de la demandante en el mes de enero del año 2019, sin precisar fecha exacta “... eso fue, la fecha exacta no la recuerdo, pero fue para enero del 2019...”; que en esa ocasión “...la Gerencia de ITS me solicitó que con apoyo de la empresa de vigilancia **restringiera el ingreso**, debido a que la empresa ITS ya no tenía su sede en el sitio...”; precisó que la orden la emitió de manera “...verbal...”, “...SANDRA BUSTOS, quien era la gerente de ITS SAS para esa fecha...”, que dicha señora trabajaba en esa sede “...si ella trabajaba en el primer piso, el ala sur, en el área de tecnología...”; señaló que le informó al personal de vigilancia la orden y siguió con sus labores; el personal de vigilancia que se quedó en el sitio le había comentado “...que la señora Gladys había llegado y le informaron que no podía ingresar, en ese momento yo tuve la oportunidad de hablar con ella y le manifesté lo que le estoy diciendo, que debía esperar a la llegada de gestión humana y una persona de jurídica para que pudiera hablar con ellas...”; que el aludido día “...ese día yo, creo que yo hable ese día dos veces con ella...”, y en días posteriores “...de pronto pase y la salude pero no, pues si hablamos en días posteriores puedo decir que hablamos 1 o 2 veces...”, “...Yo pase y la salude en la entrada cuando llegue a trabajar...”; y no sabe los motivos por los cuales en los días posteriores no se le permitió el ingreso, como lo cuestionó el apoderado de la parte actora, señalando “...No, lo desconozco, lo desconozco, no podría decirle porque, porque tendría que ser porque la sede no estaba en el sitio, pero lo desconozco...”.

De los medios de prueba referenciados, analizados uno a uno y en conjunto atendiendo los principios de la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Arts. 60 y 61 del CPTSS); se advierte que, si bien la sociedad fue disuelta y se ordenó su liquidación, la misma, para el momento en que regresó de sus vacaciones la demandante, existía aunque no ejerciera su objeto social; lo que se deduce pues se le indicó en la carta de concesión de su descanso remunerado

que se reintegrara a sus labores el 24 de enero de 2019, e igualmente en la comunicación mediante la cual se le aceptó la renuncia y le solicita que se presente en las oficinas a hacer entrega del cargo; por lo que si había un lugar a donde acudir la demandante luego de finalizado el periodo de vacaciones.

En ese orden, lo evidenciado en el presente asunto, es que la empresa le impidió el ingreso a las instalaciones a su trabajadora, es lo que se colige de lo señalado tanto en la contestación de la demanda por la representante de la sociedad ex empleadora, al afirma que “...las instalaciones de INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. (I.T.S.) fueron cerradas definitivamente por motivo de la Disolución y Liquidación de La Empresa; en ésta ya no había personal laborando, pues la única era la Actora, como ella lo confiesa en los escritos anexados con el traslado...”; situación que se ratifica con la declaración de Jorge Alberto Alvarado Camargo, ya que mencionó que recibió la orden de quien en oportunidad fungía como gerente de la empleadora, de restringirle el ingreso a la demandante; ello como quiera que, se repite, la circunstancia que se hubiere dispuesto la disolución y liquidación de la sociedad no llevaba implícito la desaparición automática de compañía; téngase en cuenta que la misma debía seguir con el proceso liquidatorio y existía hasta el momento inmediatamente anterior a la terminación de dicho proceso o trámite (Art. 222 y ss. del C.Co); nótese que la sociedad solo se extinguió el 8 de octubre de 2019, cuando se inscribió en el registro mercantil el Acta No. 79 de la Asamblea de Accionistas del 5 de septiembre de 2019 que aprobó la cuenta final de liquidación (PDF 21).

Por tanto, la situación antes referida –declarar la disolución y liquidación de la sociedad- no autorizaba a la empleadora a negar el acceso de la demandante a sus instalaciones para que aquella siguiera prestando sus servicios, dado que no se le había terminado su vínculo laboral. Y es que si bien, la “...liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento...”, se encuentra definida como una causa legal de terminación del contrato de trabajo, a voces del literal e) del artículo 61 del CST, para ello debía el empleador seguir cierto trámite, como era “..solicitar el correspondiente permiso al Ministerio de Trabajo e **informar por escrito a sus trabajadores de este hecho...**”, tal como se determina en el numeral 2° ibídem; trámite que no se acreditó, dado que no se puede entender como erradamente lo hizo la juzgadora

de primer grado y la parte accionada, que la circunstancia que se le hubiere indicado en la comunicación del 29 de octubre de 2018, cuando se le solicitó a la demandante que tramitara lo correspondiente al reconocimiento de su pensión de vejez, que allí se le estaba informando a la trabajadora de tal situación en los términos de la norma referida, para tener su contrato como finalizado con base en dicha causa, pues ello no se le expuso de esa manera y con claridad; ya que aunque se le indicó que la sociedad iba a ser disuelta y liquidada, nada se le dijo respecto de su nexo de trabajo; aunado a que fue enviada a vacaciones y se le precisó que se reincorporaba de las mismas el 24 de enero de 2019, tal como lo hizo la demandante y da cuenta el testigo referenciado –Alvarado Camargo-; por lo que en esas condiciones, era lo lógico y razonable que una vez cumplido el término de sus vacaciones, la trabajadora regresara a prestar sus servicios, como quedó evidenciado lo hizo, ya que su contrato seguía vigente; sin embargo, se le restringió el ingreso por la misma empleadora, sin dársele explicación alguna, obligándola a esperar en la parte exterior de las instalaciones a personal de recursos humanos y jurídica para que le informaran sobre la actual situación de la empresa, circunstancia que enmarca el actuar de la demandada en la prohibición prevista en el numeral 9° del artículo 59 del CST “...Ejecutar o autorizar cualquier acto que vulnere o restrinja los derechos de los trabajadores o que ofenda su dignidad...”; impidiéndole a la vez la ejecución de su contrato de trabajo, siendo igualmente obligación del empleador “...Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores...” (numeral 1, artículo 57 ibídem); obligación que en este caso específico, no cumplió, ya que se repite, le negó el ingreso a la demandante para que desarrollara su contrato de trabajo, restringiendo a la vez sus derechos y ofendiendo su dignidad al no permitirle realizar la labor para la cual fue contratada.

Comportamiento de la demandada, se reitera, quebranta en la forma dicha las normas citadas, pues no es admisible con la dignidad humana que el empleador sin explicación o justificación a su trabajador le impida el acceso a sus instalaciones, el empleador tiene la obligación de permitirle desarrollar al trabajador la labor para la cual ha sido contratado.

Y es que, no puede decirse que la actora no acudió a prestar sus servicios luego de regresar de vacaciones, o que no lo hizo en las instalaciones de la empleadora, ya que así lo refiere en las misivas de fechas 24, 25, 28 de enero de 2019, dirigidas entre otros, a la representante legal de *International Transport Services SAS* (fls. 524 y ss. PDF 01), en las que relata lo vivenciado en esas fechas; y de las que niega la ex empleadora haber tenido conocimiento, considerando la operadora judicial sobre las mismas, que “...son documentos que solo tienen su firma, no tiene la virtualidad probatoria que ella pretende, no le es dado a la parte pre constituir la prueba en su favor; no le es dado a la parte que con un escrito que ella misma elabore pretenda probar los supuestos de hecho que constituyen el fundamento de sus pretensiones...” razonamiento que igualmente se aplica a los videos aludidos por el apelante; sin embargo, pasó por alto la juzgadora, que Jorge Alberto Alvarado Camargo, es testigo de tal situación, como lo indicó en su versión al rendir declaración y exponer claramente que recibió la orden de la gerente y representante legal de *International Transport Services SAS*, de restringir el ingreso de la demandante e informarle que debía hablar con una persona de gestión humana y una de jurídica argumentando que la compañía se encontraba disuelta y ya no tenía su sede en ese sitio, pues éste precisó que así se lo indicó a la actora en el mes de enero de 2019, y que igualmente observó la presencia de ésta afuera de las instalaciones de la sociedad, cuando él -el deponente- ingresaba a laborar en días posteriores al suceso narrado y tuvo la oportunidad de saludarla “...que hablamos 1 o 2 veces...”, “...yo pase y la saludé en la entrada cuando llegue a trabajar...”; ya que la circunstancia que el deponente no hubiere precisado la fecha con exactitud, no lleva a desconocer o desechar su dicho; como quiera que lo indicado por éste concuerda con lo referido por la demandante para la época en que regresó de su descanso remunerado; aunado al hecho que, como también lo dijo el mencionado testigo, quien emitió tal orden -Sandra Bustos-, ejecutaba en dichas instalaciones sus labores como representante legal de la ahora ex empleadora, al señalar “...si ella trabajaba en el primer piso, el ala sur, en el área de tecnología...”; infiriéndose que la demandante acudió a la sede de su empleador o patrono; nótese como el mismo apoderado de la pasiva, alude a que la sociedad ITS SAS, funcionaba en el sitio al que acudió la demandante, al preguntarle en el interrogatorio de parte “...¿Dígale al juzgado si en las instalaciones de casi tres manzanas de las empresas, **ubicadas en la carrera 100 número 25 B - 40 Fontibón, donde funcionaban las**

oficinas de ITS, también habían bodegas y oficinas de otras empresas y todas con una sola entrada para el personal”...”.

Por consiguiente, no puede tenerse como válida y legal la conducta de la empleadora de impedirle el acceso a su trabajadora para prestar los servicios después regresar de vacaciones, como quiera que la compañía seguía existiendo y su extinción jurídicamente solo se daba una vez se adelantara el trámite liquidatorio y se inscribiera en Cámara de Comercio el acto de aprobación de la cuenta final de la liquidación, lo que ocurrió el 8 de octubre de 2019; por tanto, no había una razón justificable de tal proceder y; por el contrario, lo que se colige de tal comportamiento es la voluntad de la sociedad demandada de querer prescindir de los servicios de la demandante; pues no tuvo en cuenta que la situación argüida y que comportó el cierre de las instalaciones de la empresa, no conllevaba implícita o automáticamente la terminación del contrato de trabajo de la actora.

En ese orden, al no encontrar una causa para restringir los derechos de la trabajadora, impidiéndole el ingreso a su sitio de labores, queda acreditada la situación referida por la accionante en el hecho 12 de la carta de renuncia fechada el 29 de enero de 2019, en cuanto a que luego de su regreso de vacaciones, no se le permitió la entrada a la sede de la empresa (fls. 563 y ss. PDF 01); situación que como se referenció en precedencia, conlleva el incumplimiento de las obligaciones y prohibiciones especiales que le competen al empleador, y que se constituyen en justa causa de terminación del contrato de trabajo por parte del trabajador, en los términos del *numeral 8° del literal B) de los artículos 62 y 63 del CST*; ya que si bien no quedaron acreditados todos y cada uno de los supuestos referidos en la comunicación con la cual la trabajadora presentó renuncia a su cargo (fls. 563 y ss. PDF 01), se debe recordar que con la demostración como justa causa de alguno de los hechos imputados por el trabajador al empleador con tal calidad dentro de la carta de renuncia, es suficiente para tener por legítima la conducta de quien da por finalizado el vínculo laboral, como se ha reiterado jurisprudencialmente y, es lo que sucede en el presente caso; lo que da lugar a la indemnización contemplada en el párrafo transitorio del artículo 64 del CST; teniendo en cuenta que el contrato de la actora era a término indefinido, y que

para el momento de entrar en vigor la Ley 789 de 2002, esto es el 27 de diciembre de esa anualidad, la demandante llevaba más de 10 años laborando al servicio de la accionada, pues su relación laboral inicio el 3 de diciembre de 1990; como se indica en el contrato celebrado el 19 de diciembre de 2008 (fls. 38 a 42 PDF 01 y 81 a 86 PDF 30); que liquidada con un salario final de \$2.278.272.00, según el comprobante de liquidación definitiva de prestaciones sociales y certificación del área de Gestión Humana de 4 de febrero de 2019 (fls. 134 y 135 PDF 30); y un tiempo laborado de 28 años 1 mes y 26 días, -3 de diciembre de 1990 al 29 de enero de 2019-, equivale a 1.131.22 días, conforme lo señalado en el literal d) del artículo 6° de la Ley 50 de 1990, que prevé “...si el trabajador tuviere diez (10) o más años de servicio continuo se le pagarán cuarenta (40) días adicionales de salario sobre los cuarenta y cinco (45) días básicos del literal a), por cada uno de los años de servicios subsiguientes al primero, y proporcionalmente por fracción...”, y asciende a la suma de **\$85.907.561,72**, valor al que se condenará a la parte demandada; por lo que se revocará la decisión en este aspecto.

Ahora, ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, atendiendo recientes directrices jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la CSJ (Sent. SL359 y SL859 de 2021), se condenará a la pasiva a reconocer dicha suma debidamente indexada, con base en los IPC certificados por el DANE, tomando como índice inicial el de la fecha en que terminó el contrato y como final el de la fecha en que efectivamente se haga el pago de esta acreencia.

Respecto al otro motivo de inconformidad, esto es si la actuación de la ex empleadora se puede considerar como de buena fe, para exonerarla de la **sanción moratoria del artículo 65 del CST**, como lo coligió la juzgadora de primer grado, al razonar que la misma había cumplido con la obligación de consignar las prestaciones sociales a la terminación del contrato mediante depósito judicial, ponerlo a disposición del juez del trabajo, e informar a la trabajadora de tal situación.

Sobre dicha sanción, la jurisprudencia ordinaria laboral enseña que, para su imposición, el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador

moroso, con el fin de establecer si su actuar se encuentra revestido o no, de buena fe, en razón a que la sola deuda objetiva de las acreencias laborales derivadas del contrato de trabajo a su terminación, no le dan prosperidad.

En otras palabras, si de las circunstancias fácticas se establece que el empleador obró con lealtad, sin ánimo de ocultación o de atropello a los derechos laborales de quien reclama, la conclusión es que debe ser absuelto por estos conceptos, toda vez que la existencia de una verdadera relación laboral no trae como consecuencia fatal la imposición de estas sanciones, si no se analiza primero el elemento subjetivo de la conducta omisiva del deudor, con miras a determinar si las razones que expone son atendibles o justificativas para obrar como lo hizo, sin importar si estas puedan ser consideradas o no, como correctas.

Lo importante es que las razones expuestas por el empleador puedan ser consideradas como atendibles de tal manera que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador (a), para ubicarlo en el terreno de la buena fe, entendida esta como aquel “...obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, (...) en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos...”, sin que, por alguna razón, la mala fe pueda presumirse en su contra (CSJ, sentencias radicados 32416 de 2010, 38973 de 2011, SL11436 de 2016, SL16967-2017, SL194-2019, SL539-2020 y SL3288 de 2021 entre otras).

Ahora, sobre el pago por consignación de las acreencias laborales, la jurisprudencia de la justicia ordinaria ha sostenido que lo determinante para que el mismo produzca sus efectos plenamente liberatorios, es que esté a disposición del trabajador, la suma correspondiente y ello se logra mediante la orden del juez sobre lo pertinente. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL793 de 2022, radicación No. 73481 de 14 de marzo de 2022, refirió:

“(...) Ha dicho la Corte en su jurisprudencia, que el pago por consignación libera al empleador de la indemnización moratoria (CSJ SL, 9 sept. 1966, GJ CXVII, n. 2282, pág. 366-372), pero para ello, es menester que el trabajador sea enterado de la existencia del título de depósito judicial, y del juzgado al cual debe acudir para retirarlo.

Así lo sostuvo la Corte en la sentencia CSJ SL4400-2014, en la que al recordar las providencias CSJ SL, 29 jul. 1998 rad. 2264, y CSJ SL, 20 oct. 2006, rad. 28090, en la que consideró:

1º) Sobre el pago por consignación.

En sentencia CSJ SL del 29 jul 1988, rad. 2264, la Corte recordó el sendero que hay que recorrer para que una consignación judicial sea plenamente válida en relación con el trabajador reclamante, de la siguiente manera:

El pago por consignación es un acto complejo que supone la sucesión de varios pasos, comenzando por el depósito mismo en el Banco Popular, siguiendo por la remisión del título al Juzgado Laboral y concluyendo con la orden del juez aceptando la oferta de pago y disponiendo su entrega, acto este último que reviste gran importancia frente al problema de la mora en los eventos en que el juez se ve impedido de disponer la entrega por circunstancias imputables a la responsabilidad del deudor o consignante.

Para que el pago por consignación produzca sus efectos plenamente liberatorios es indispensable que alcance el efecto de dejar a disposición del beneficiario la suma correspondiente y ello se logra mediante la orden del juez ordenando lo pertinente. Sólo en tal momento debe tenerse por cumplida la condición para que cese el efecto de la indemnización moratoria, salvo que la razón por la cual no se produzca esa orden no sea imputable a responsabilidad del consignante" (Sentencia 11 de abril de 1985).

Y en providencia CSJ SL del 20 oct 2006, rad. 28.090, la Sala dispuso:

importa precisar que no resulta suficiente que la empleadora consigne lo que debe, o considere deber, por concepto de salarios y/o prestaciones de quien fue su trabajador, en los términos del artículo 65 del C. S. del T., sino que es su obligación notificarle o hacerle saber de la existencia del título y del juzgado a donde puede acudir a retirarlo, porque, de no obrar así, es lógico entender que no actuó con buena fe, lo que es lo mismo, que su responsabilidad se entiende extendida hasta dicho momento.

De ello se colige, que finalmente lo determinante para que el pago por consignación produzca sus efectos plenamente liberatorios, es que esté a disposición del trabajador, la suma correspondiente, y ello se logra mediante la orden del juez ordenando lo pertinente..."

En el presente asunto, se advierte que la empleadora el 4 de febrero de 2019, constituyó depósito judicial por las prestaciones laborales a favor de la demandante, en el Banco Agrario de Colombia (fl. 142 PDF 30); situación que le informó a la ex trabajadora el siguiente 6 de febrero, indicándole "...En vista de que usted no concurrió a recibir sus prestaciones sociales, le informo que las mismas en cantidad de \$3.242.569, han sido consignadas en el banco agrario a órdenes del juzgado 10 Laboral del Circuito (reparto) de la ciudad de Bogotá a su nombre..." (fl. 133 PDF 30 y 605 PDF 01); también se acredita que el 24 de marzo de 2020, en respuesta a requerimiento de la sociedad empleadora PQR 1393961, el Banco Agrario le informa que el título está pendiente de pago, ya que aparece "...**ImpEnt –Pendiente de Pago:** Es cuando el depósito se encuentra pendiente de pagar, debido a que el beneficiario no se ha acercado a cobrar dicho depósito y esta figura vigente para su respectivo pago..." y que "...Actualmente el título del depósito judicial reposa en el juzgado de pagos por consignación de prestaciones laborales..." (fl. 139 ídem); a donde fue

remitido el título físico en original, tal como se desprende de lo mencionado por la entidad bancaria, en comunicación de 19 de febrero de 2019, dirigida a “...Señores PAGOS POR CONSIGNACION PRESTACIONES LABORALES. Carrera 10 No. 14-33 piso 1. Ciudad...” (fl. 140 ibidem); y en comunicación de 22 de mayo de 2019, DESAJ19-CS-3660, la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Bogotá – Cundinamarca, emitida en respuesta de la solicitud de información elevada por la demandante, indica la existencia del título judicial, precisando que el mismo “...no ha sido sometido a reparto. En este caso la empresa realizó la consignación del título de depósito judicial **pero no lo sometido a reparto, adjunto el instructivo para que la empresa realice el proceso...**”, instructivo en el cual se indica los pasos que la empresa debe cumplir para realizar el respectivo proceso (resaltado fuera de texto, fl. 143 a 145 PDF 30 y 611 a 613 PDF 01).

En ese orden, se advierte que, aunque la ex empleadora constituyó el título de depósito judicial en el Banco Agrario correspondiente a la liquidación final de prestaciones sociales de la demandante, omitió ponerlo a disposición de la trabajadora a través de la autoridad judicial para que ésta hubiere ordenado la entrega respectiva; recordemos, para que dicho trámite –pago por consignación– surta efectos liberatorios respecto a la indemnización moratoria “...es que esté a disposición del trabajador, la suma correspondiente, y ello se logra mediante la orden del juez ordenando lo pertinente...”; situación que no ocurrió en el presente caso.

En efecto, nótese que tal como lo informa la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, el empleador debía hacer el trámite pertinente que allí señala, adjuntando el instructivo con los pasos que debe realizar el empleador en dicho proceso y que se encuentra establecido en los Acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura que se mencionan en el texto de la comunicación de fecha 22 de mayo de 2019; esto es, el No. 1481 de 10 de julio de 2002 “**Por el cual se dicta la reglamentación administrativa, para la constitución ante los jueces de los depósitos de que trata el numeral 2 del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo**”, que remite al No. 1480 de 10 de junio 2002 “**Por el cual se reglamenta el reparto de los asuntos laborales**”; donde establece los grupos de reparto, contemplando en el “...**Grupo siete: Pago por consignación...**”; así como el No. 5085 de septiembre 15 de 2008 “**Por el cual se crean unos cargos en la Oficina Judicial de Bogotá, para el manejo de los depósitos y títulos judiciales**

relacionados con el pago de prestaciones sociales extraproceso de los Juzgados Laborales de Bogotá, Distrito Judicial del mismo nombre”, por tanto, en ese orden, no es factible considerar, como lo hizo la juzgadora de primer grado, que el empleador “...omitió un paso que se evidencia que él no conocía...”, recordemos que tales disposiciones son normas de carácter reglamentario y por ende, de obligatorio cumplimiento cuyo desconocimiento no es excusa; como lo ha expresado la Sala, en providencia de fecha 26 de enero de 2023, radicación No.25286-31-05-001-2019-00598-01, en la que al respecto se indicó “...acto administrativo que, dicho sea de paso, corresponde a una norma de alcance nacional, que se publicó en la Gaceta de la Judicatura (órgano oficial de divulgación del Consejo Superior de la Judicatura)...”; aunado a que de antaño, conforme la jurisprudencia legal ya citada, se tiene definido que los efectos liberatorios de la sanción del artículo 65 de la norma sustantiva laboral, que se pretenden con el pago por consignación, se producen cuando empleador acredita que el título fue puesto a disposición del juez del trabajo, solicitando la entrega del mismo al trabajador, lo que se repite, no se dio.

Y es que, en gracia de discusión, si se considerara que realmente el empleador no tenía conocimiento de dicho trámite; tampoco se puede pasar por alto que en los hechos de la demanda, se indica “...a la fecha mi poderdante desconoce sobre el pago de su liquidación, pues acudió al juzgado y éste le afirmó no tener títulos en su poder para entrega de la señora Gladys Rodríguez, por lo cual se le indicó que acudiese al Juzgado 10 Laboral de Pequeñas Causas, el cual informó tampoco tener conocimiento del título...”; y “...los demandados están en mora en el pago de la liquidación de mi poderdante...” (hechos 60 y 61, fl. 15 PDF 01), aunado a que la comunicación en la que se transcribe el instructivo para tal efecto, fue relacionada como prueba – No. 52, fl. 29 ídem- y allegada en los anexos; por ello, nótese como con la respuesta dada por ITS SAS al libelo introductorio, se aporta copia de la misma (fl. 143 a 145 PDF 30); es decir que a partir del momento en que se surtió la notificación del auto admisorio de la demanda con el apoderado judicial de Servicios Técnicos Portuarios S.A., según diligencia de 19 de diciembre de 2019 (fl. 633 PDF 01), siendo el mismo profesional del derecho que representa a todas las sociedades que conforman el extremo pasivo de esta litis; es desde ese momento, que la aquí ex empleadora conoció también dicha falencia, situación que le permitía, dado que para la data mencionada aún

no se había notificado, de haber sido su interés, adelantar la gestión para “...someter a reparto el título judicial, en el Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales para los Juzgados –... Laborales...”, que es lo que allí se indica;, en aras que el juez del trabajo hubiere dispuesto la entrega del mismo a favor de la trabajadora y así hubiere quedado subsanada la omisión advertida, pero esa gestión no se realizó, ni se probó dentro del trámite probatorio.

Tampoco es factible considerar que, como la entidad bancaria –BANCO AGRARIO DE COLOMBIA- el 24 de marzo de 2020, en respuesta a requerimiento PQR 1393961 de la sociedad empleadora, le informó que “...el depósito se encuentra pendiente de pagar, **debido a que el beneficiario no se ha acercado a cobrar dicho depósito...**”; (fl. 139 ídem), se pueda excusar o justificar la omisión de la demandada; como quiera que dicha entidad no cuenta con la trazabilidad del respectivo pago por consignación, es decir no tiene conocimiento si el empleador realizó o no el trámite determinado en los Acuerdos mencionados del Consejo de la Judicatura -que es lo advertido en este asunto, no se cumplió-, pues el conocimiento del ente bancario hace referencia a la expedición y pago del título judicial con los requerimientos previstos, más no si se realizaron y en forma completa los procedimientos establecidos con este fin –entrega del título a su beneficiario-.

Así las cosas, no se advierte una justificación razonada y atendible para liberar a la ex empleadora de la sanción aquí analizada; por consiguiente, se condenará a dicha sanción, que en los términos del artículo 65 del CST, corresponde a un día de salario por cada día de retardo, la cual liquidada por 24 meses contabilizados del 30 de enero de 2019 al 29 de enero de 2021, asciende a **\$54.678.528**, con un salario diario de \$75.942.40 (\$2.278.272.00 ./ 30) esto es, superior al mínimo legal vigente, y a partir del 30 de enero de 2021, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones sociales; en virtud de lo cual se revocará la absolución impartida por la juzgadora de primera instancia sobre este punto.

Como último aspecto de controversia, reclama la parte actora la **declaratoria de unidad de empresa** respecto de Servicios Técnicos Portuarios S.A.S. “Serteport” y Roldán y Cía Ltda. hoy Roldán y Cía. SAS, dado que, en sentir del apelante, esta última sociedad controla a la primera.

La señora juez de instancia, declaró la unidad de empresa entre “...INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S. y SERVICIOS PORTUARIOS S.A...”.

Ahora, sobre la pretensión 3ª de la demanda, que es lo solicitado por el apelante, la ex empleadora desde la contestación de la demanda, se opone a la misma, considerando “...por no cumplirse las exigencias del Artículo 194 del C. Sustantivo del Trabajo y lo consagrado en la Jurisprudencia Laboral, como también por la sencilla razón de que la Superintendencia de Sociedades, ya se pronunció sobre el particular, aplicándose así el principio “Non Bis in Idem” (Art. 29 C.N.)...” (fl. 29 PDF 30).

El artículo 194 del CST, en su parte pertinente prevé “...1º) Se entiende como una sola empresa, toda unidad de explotación económica o las varias unidades dependientes económicamente de una misma persona natural o jurídica, que correspondan a actividades similares, conexas o complementarias y que tengan trabajadores a su servicio. 2º) En el caso de las personas jurídicas existirá unidad de empresa entre la principal y las filiales o subsidiarias en que aquella predomine económicamente, cuando, además todas cumplan actividades similares, conexas o complementarias; pero los salarios y prestaciones extralegales que rijan en la principal al momento de declararse la unidad de empresa solamente se aplicarán en las filiales o subsidiarias cuando así lo estipule la respectiva convención colectiva de trabajo, o cuando la filial, la subsidiaria este localizada en una zona de condiciones económicas similares a las de la principal, a juicio del Ministerio o del juez de trabajo...”.

La jurisprudencia legal, ha adoctrinado que la unidad de empresa, tiene por objeto impedir el desmejoramiento de la situación del trabajador provocado por la fragmentación del capital o del tiempo necesario para obtener algunas prestaciones establecidas en la ley o en las convenciones colectivas. La sentencia que declare la unidad de empresa vincula no solo a la sociedad que el demandante considere como matriz, sino a las que aparezcan como filiales de ésta, para la procedencia de su declaratoria y poder predicarla respecto de varias personas jurídicas, es menester establecer la interrelación económica entre las

implicadas para los efectos vinculantes conforme a la ley (Sent, CSJ, Sala Laboral, radicado 36216 de 30 de octubre de 2012).

También se ha sostenido que, para la procedencia de la unidad de empresa entre personas jurídicas se requiere, además de los elementos de similitud, conexidad y complementariedad, el predominio económico de una de ellas frente a las otras, no por medio de sus socios individualmente considerados; es el capital el presupuesto necesario, ausente este factor no puede ordenarse la integridad empresarial para los efectos laborales que de dicha institución se derivan (Sent. de 22 de noviembre de 1987, del Consejo de Estado, Sección Primera); por ello se ha considerado que, la unidad de empresa entre personas jurídicas impone la conjunción de dos factores: uno subjetivo y otro objetivo, el primero refiere al verdadero dueño de los instrumentos de trabajo y elementos de producción, el segundo a la explotación económica como un todo armónico, en suma se requiere la existencia de varias empresas propietarias subordinadas a una principal que predomine económicamente sobre las demás, pues, no basta la existencia de una matriz y una o varias subordinadas, sino que además, es indispensable que se dé un predominio económico de la principal respecto de las subordinadas (factor subjetivo) y, que las actividades de todas sean similares, conexas, o complementarias (factor objetivo) (Sent. 8 de marzo de 1994, radicados 5933 y 5934 –acumuladas- Consejo de Estado, Sección Segunda).

Sobre el tema, esta Sala ha tenido la oportunidad de pronunciarse, y ha considerado específicamente

“...De modo que, en principio, dicha institución con carácter marcadamente protector, que establece una de las llamadas por la doctrina ficciones jurídicas, busca hacer realidad la igualdad entre todos los trabajadores que laboran para un mismo patrón, entendiéndose que lo hacen cuando prestan sus servicios en una o varias empresas dependientes económicamente de una misma persona natural o jurídica, siempre que desarrollen actividades similares, conexas o complementarias, como lo sentó y sintetizó de forma brillante la Corte Constitucional en la sentencia C- 1185 de 2000; en la que agregó que tal institución jurídica busca evitar que una empresa económicamente poderosa se fragmente artificialmente en varias empresas en razón de las diferentes actividades que cumple, algunas de las cuales tendrán una capacidad económica inferior a las otras y por ende las remuneraciones y prestaciones que pacten serán inferiores a las que puedan acordar las más fuertes desde el punto de vista económico, sin que se pierda de vista que cita también esa sentencia una doctrina del Consejo de Estado según

la cual el objeto de la institución es descartar que mediante la constitución de diferentes sociedades, que jurídicamente son personas diferentes de los socios (...) se oculte o simule la verdadera realidad económica en perjuicio de los trabajadores de ellas; en suma, tiene el propósito de hacer prevalecer la situación económica por sobre la jurídica...” (Sent. de 29 de septiembre de 2022, radicación No. 25269-31-05-002-2021-00072-01).

En el presente caso, se advierte del Certificado de existencia y representación legal (fls. 98 a 171 de PDF 01), que la sociedad *Servicios Técnicos Portuarios S.A. “Serteport”*, fue constituida mediante escritura pública No. 3112 de la Notaría 30 de Santafé de Bogotá de 16 de octubre de 1992, inscrita el 28 de noviembre de 1995, inicialmente como una *sociedad Limitada*, y mediante escritura pública No. 10830 de la Notaria 29 de Santafé de Bogotá D.C., del 24 de octubre de 1997, transformada en *Sociedad Anónima*; que el capital social inicialmente era de \$5.000.000, conformado por: ROLDAN & CIA. LTDA. 40 cuotas por valor de \$2.000.000, HECTOR --- BOTERO NIETO 30 cuotas por valor de \$1.500.000, y GUILLERMO MARIANO ROLDAN FREIDELL 30 cuotas por valor de \$1.500.000, según capítulo II, artículo 5° de la escritura de constitución (fls. 155 y 156 ídem); no obstante, mediante escritura No. 10830 de 24 de octubre de 1997, por la cual se transformó la naturaleza de la sociedad, quedo distribuido el capital social así: “...GUILLERMO M. ROLDAN F. \$41.000.000,00 41.00% - HECTOR BOTERO NIETO 14.630.000,00 14.63% - ROLDAN CIA S.A. 14.000.000,00 14.00% - GLOBAL SHIPPING AGENCIES S.A. 30.070.000,00 30.07% - FEDERICO LOPEZ 300.000,00 0.30%...” (resaltado fuera de texto, fl. 141 PDF 01).; siendo su objeto social “...A) Actuar como operador portuario de conformidad con lo establecido en la ley cero uno (01) de mil novecientos noventa y uno (1.991) y sus normas reglamentarias. B) La prestación al público en general de servicios necesarios para el cargue y descargue de naves mercantes en general y de otra naturaleza cualquiera será su calado. C) Suministro, distribución, alquiler de bienes, servicios y personal a motonaves, intermediarias Aduaneros, Agencias Navieras y cualquier otra persona natural o jurídica que lo solicitare. D) El almacenamiento, practicaje, remolque, estiba y desestiba, manejo terrestre o porteo de la carpa, dragado, clasificación, renacimiento y busería (sic), inspecciones técnicas y mediaciones de cargas. E) La administración y el aprovisionamiento de naves y en general la prestación a estas de toda clase de servicios. F) Adquirir, arrenda y fletar naves y artefactos navales para ejercitar la actividad de amadores en la prestación de servicios de transporte marítimos internacional y de cabotaje, fondeo, servicios a naves, servicios a instalaciones portuarias fijas o flotantes, arqueos, inspección de bodegas u otros espacios de las motonaves, Draft Survey o cálculos de carga por calados, inspección de carga en general (ocular o por análisis, etc) y demás servicios portuarios análogos...”.

Bajo ese contexto, no es factible tener por acreditada la unidad de empresa, pues no se advierte ese predominio económico de Roldán y Cía. SAS frente a la sociedad Serteport, ya que la participación en el capital social de la primera respecto de la segunda, luego de la transformación de la misma, es del 14%, y la circunstancia que dichas sociedades funcionen en las mismas instalaciones como se colige de la prueba testimonial, y que como lo refiere el apelante “...los testigos todos coincidieron en que hay unos recursos humanos que son comunes, hay un comité de convivencia que es común, hay una gerencia que es una sola, entonces también tiene que declarar una unidad de empresa...”; no es razón suficiente para tener por demostrado que la primera de las mencionadas controla a la segunda y que se da esa unidad de propósito entre aquellas; pues tales aspectos, contrario a lo sostenido por el recurrente, no quedaron plenamente acreditado en el proceso; y se reitera no se observa ese predominio económico que conlleve la aplicación de la figura reclamada.

Recordemos que la jurisprudencia ha sostenido que “...Para que se configure dicho predominio económico de la sociedad principal sobre la subsidiaria (...) se requiere que aquella posea más del 50% del capital y ello al tenor del artículo 261, numeral 1° del C. de Co. puede suceder directamente, o por intermedio o en concurrencia con sus subordinadas, o con las filiales o subsidiarias de éstas...”; precisando que “...no siempre que se esté en presencia de un grupo empresarial conformado por una sociedad principal o matriz y varias subordinadas, necesariamente hay unidad de empresa, ya que se hace indispensable verificar en todos los casos el factor del predominio económico o relación de dependencia económica que exige el mandato laboral, que lo comprende tanto la participación accionaria como el control financiero y administrativo entre las sociedades, común y recíproco, que lleve a inferir que las subsidiarias se encuentren directamente sometidas a la controlante, además que todas ellas deben cumplir actividades similares, conexas o complementarias...” (Sent.8 de marzo de 1994, radicados 5933 y 5934 (acumuladas) Consejo de Estado, Sección Segunda, reiterada por la CSJ en sentencia SL6228-2016).

En ese orden de cosas, como lo razonó la juez de primer grado, no es posible acceder a la petición de la parte actora y apelante respecto a la unidad de empresa de las sociedades aludidas; por consiguiente, se negará la misma y se confirmará la decisión en este punto.

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación, debiendo revocarse la decisión de manera parcial, en los términos referidos en precedencia; reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en el recurso.

Sin condena en costas en esta instancia, habida consideración de la prosperidad parcial del recurso.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral quinto de la sentencia proferida el 16 de abril de 2021, por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá D.C. dentro del proceso ordinario promovido por **GLADYS ZENDER RODRÍGUEZ SALCEDO** contra **ROLDAN Y CIA. SAS Y OTRAS**, que absolvió a la pasiva de las demás pretensiones de la demanda, para en su lugar condenar a **INTERNATIONAL TRANSPORT SERVICES S.A.S.** y solidariamente a **SERVICIOS TÉCNICOS PORTUARIOS S.A “SERTEPORT”**, a pagar a la demandante las siguientes sumas de dinero por los conceptos que a continuación se relacionan: a) \$85.907.561,72 debidamente indexada, por indemnización del artículo 64 del CST, b) \$54.678.528 y a partir del 30 de enero de 2021, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones sociales, por indemnización moratoria del artículo 65 del CST; de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la providencia que se revisa.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO. DEVOLVER el expediente digital “*al despacho de origen para su notificación y demás actuaciones subsiguientes*”, conforme lo dispone el parágrafo 1° del artículo 2° del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 028 2018 00345 01

Milena Isabel Martínez Castro vs. PF Musicales SAS.

Bogotá D. C., veintidós (22) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia absolutoria proferida el 18 de noviembre de 2021 por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Milena Isabel Martínez Castro, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra PF Musicales S.A.S. con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo con vigencia del 1º de abril de 2009 al 15 de abril de 2018 y, en consecuencia, se condene al pago del trabajo suplementario o de horas extras causadas durante los años 2015, 2016, 2017 y 2018, así como al reajuste del auxilio de cesantías, la dotación de vestido y calzado de labor de 2016 y 2017, la sanción moratoria por la falta de consignación oportuna y completa del auxilio de cesantías contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y las costas.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que prestó servicios personales para la entidad demandada en ejecución de un contrato de trabajo a término indefinido que tuvo vigencia del 1º de abril de 2009 al 15 de abril de 2018, en cumplimiento de una jornada laboral que iba de lunes a viernes de 10:00 a. m. a 8:00 p. m., los sábados de 10:00 a. m. a 9:00 p. m. y domingos y festivos de 10:00 a. m. a 7:00 p. m., sin hora de almuerzo, en virtud del cual recibió como salarios las sumas



de \$726.000 para el 2015, \$798.000 para el 2016 y \$850.000 para el 2017, más el valor del trabajo suplementario y de horas *“en menor valor”*.

Agregó que, aparte del salario, se acordó un porcentaje sobre las ventas liquidado mensualmente, y que tanto las cesantías como los aportes a seguridad social en pensiones fueron realizados con un salario mensual que no corresponde.

2. Contestación de la demanda. La entidad demandada PF Musicales S.A.S. se opuso a la pretensión de existencia de un único contrato de trabajo a término indefinido, ya que entre las partes existieron varios contratos de trabajo, en detalle: uno a término fijo del 1º de abril al 30 de diciembre de 2009, que culminó por expiración del plazo pactado notificado el 9 de noviembre de ese año y liquidado en su oportunidad, otros tres más del 19 de enero al 30 de diciembre de 2010, del 1º de febrero al 30 de diciembre de 2011 y del 1º de febrero al 31 de diciembre de 2012, que culminaron por mutuo acuerdo entre las partes, y uno más del 20 de enero de 2014 que estaría vigente hasta el 30 de diciembre siguiente, pero fue prorrogado automáticamente hasta el 28 de marzo de 2018 cuando se dio por terminado unilateralmente por la parte demandante con la presentación de su renuncia, en virtud del cual se remuneraba el servicio con \$680.000 mensuales. Del trabajo suplementario, rebatió que la demandante no contaba con la autorización para ello, y de la dotación, afirmó habérselas entregado tal como constan en las planillas respectivas. Preciso que para los años 2016 y 2017 se estipularon incrementos salariales del 10% y 7%, respectivamente y que el auxilio de cesantías fue consignado en su oportunidad. Propuso las excepciones de mérito de buena fe de la demandada y mala fe de la demandante, prescripción, pago y cobro de lo no debido, imposibilidad de condenar a la parte demandada por extinción de la obligación por pago total, y solicitó declarar probado cualquier hecho que configure una excepción.

3. Sentencia de primera instancia.

La Jueza 28 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2021, declaró la existencia de 5 contratos de trabajo a término fijo, *“los cuales estuvieron vigentes entre el 1º de abril de 2009 y el 28 de marzo de 2018”*; declaró probadas las excepciones de mérito de pago y cobro de lo no debido; absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra; e impuso condena en costas a la parte demandante al ser parte vencida.



4. Grado jurisdiccional de consulta. Comoquiera que la sentencia de primera instancia resultó totalmente adversa a las pretensiones de la parte demandante, y no fue apelada en su oportunidad, se resolverá el grado jurisdiccional de consulta, en los términos del artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, que reformó el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

5. Alegatos de conclusión. Dentro del término concedido en segunda instancia, ninguna de las partes presentó alegatos de conclusión.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: **1)** ¿Es factible tener en cuenta la confesión ficta o presunta declarada por la jueza a quo por la inasistencia del representante legal de la entidad demandada a la etapa de la conciliación e interrogatorio de parte?; **2)** ¿Entre las partes existió un único contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del 1º de abril de 2009 al 15 de abril de 2018?; **3)** ¿Hay lugar a imponer condena al pago y/o suministro de la dotación de vestido y calzado de labor de 2016 a 2018?; **4)** ¿El trabajo suplementario o de horas extras de 2015 a 2018 fue liquidado por debajo de lo regulado en la legislación sustantiva laboral?; **5)** ¿La entidad demandada omitió consignar el auxilio de cesantías con el salario realmente devengado por la demandante? y **6)** ¿Es procedente imponer condena al pago de la sanción moratoria por la falta de consignación de las cesantías a un fondo?

7. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que la sentencia consultada será **modificada** en cuanto a la existencia de los contratos de trabajo, y **revocada** en cuanto a la condena en costas de primera instancia.

8. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 61 CPTYSS y 46 y 168 CST; CSJ SL806-2013; CSJ SL15986-2014; CSJ SL3535-2015; CSJ SL15610-2016; CSJ SL13706-2016; CSJ SL538-2018; CSJ SL814-2018; CSJ SL2084-2019; CSJ SL4095-2020; CSJ SL5262-2021; CSJ SL1174-2022 y CSJ SL2170-2022.

Consideraciones.

A continuación, por cuestiones de método, esta Sala procede a darle solución a los problemas jurídicos planteados, en el siguiente orden:



¿Es factible tener en cuenta la confesión ficta o presunta declarada por la jueza a quo por la inasistencia del representante legal de la entidad demandada a la etapa de la conciliación e interrogatorio de parte?

La legislación procesal laboral y de la seguridad social permite que ante la inasistencia injustificada de una parte a la etapa de la conciliación, así como a absolver interrogatorio en la etapa de práctica de pruebas, el juez aplique como consecuencia jurídica la confesión ficta o presunta que, como su nombre lo indica, tiene el carácter de presunción que admite prueba en contrario. En el primer escenario, con fundamento en el inciso 6° del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social según el cual *“se presumirán ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión”* y/o *“contenidos en la contestación de la demanda y en las excepciones de mérito”*, según el caso, y en el segundo, con arreglo en el artículo 59 del mismo estatuto procesal, en concordancia con el artículo 205 del Código General del Proceso, aplicable por integración normativa a esta especialidad, según el cual esa conducta hará *“presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas contenidas en el interrogatorio escrito”* y *“respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones”*, cuando no haya interrogatorio y/o cuestionario por escrito.

En ambas hipótesis, la jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que es deber ineludible del juez de primera instancia que especifique o deje constancia puntual de cuáles son los hechos sobre los cuales recae esa presunción, sin que sea válida una alusión general, abstracta e imprecisa de ellos, como garantía del debido proceso y el derecho de defensa de la parte afectada, toda vez que nada impide que realice esfuerzos probatorios para desvirtuarla (CSJ SL488-2022; CSJ SL1048-2022 y CSJ SL4311-2022). Lo dicho significa que al funcionario judicial le corresponde primero calificar cada hecho para determinar si es susceptible o no de la prueba de confesión, para posteriormente declararlo como presuntamente cierto o probado.

En el presente caso, la juzgadora de instancia declaró la confesión ficta y/o presunta *“de los hechos susceptibles de confesión que, para el presente caso, se encuentran enlistados en los numerales 1 al 10 y se leen en los folios 6 y 7 de las diligencias”*. De ahí que, en criterio de esta Sala, deben entenderse como presuntamente probados los hechos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 a 10 de la demanda consistentes en la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del 1° de abril de 2009 al 15 de abril de 2018; los salarios mensuales de 2015, 2016 y 2017 de



\$726.000, \$798.000 y \$850.000, respectivamente; el cumplimiento de órdenes impartidas por la administración de la entidad demandada; la jornada laboral impuesta por la administración de lunes a viernes de 10:00 a. m. a 8:00 p. m., sábados de 10:00 a. m. a 9:00 p. m., y domingos y festivos de 10:00 a. m. a 7:00 p. m., sin hora de almuerzo; y la liquidación de horas extras en un monto inferior al que legalmente correspondía.

En cuanto al mérito probatorio de la confesión ficta o presunta, se complementa que conforme con los artículos 166 y 197 del Código General del Proceso esta admite prueba en contrario, lo que de suyo implica que los jueces unipersonales y colegiados estén en la obligación de adelantar una evaluación tanto individual como conjunta de los diferentes elementos probatorios para emitir sentencia; ejercicio intelectual y dialéctico que realizará el Tribunal sobre el contrato de trabajo y el trabajo suplementario o de horas extras que están reclamados desde la demanda.

¿Entre las partes existió un único contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del 1º de abril de 2009 al 15 de abril de 2018?

Para resolver este primer problema jurídico, lo primero que debe recordarse es que, si bien la jurisprudencia ordinaria laboral ha respaldado, por regla general, el hecho de que el empleador goce de libertad al momento de escoger la modalidad contractual que más le convenga a sus necesidades comerciales, de producción o de prestación de servicios, siempre y cuando se sujete a alguna de las alternativas que le permite la ley, entre ellas, la suscripción del contrato de trabajo a término fijo que, como se sabe, goza de plena validez y eficacia en nuestro ordinario jurídico según el artículo 46 del CST, en cuyo texto se prevé que es aquella modalidad a través de la cual se vincula a un trabajador por un tiempo determinado o que está sujeto a unos precisos límites normativos sin sobrepasar los 3 años, pero con la opción de ser renovable indefinidamente, sin que este último hecho lo convierta en uno a término indefinido (CSJ SL3535-2015; CSJ SL15610-2016; CSJ SL2084-2019; CSJ SL5262-2021), lo cierto es que, **por excepción**, ha dejado claro que, ante la suscripción de varios contratos continuos y sucesivos, los jueces deben ser muy cautelosos en el examen de las pruebas y especialmente esmerados a la hora de verificar una posible unidad contractual, real y material *“ya que es conocido que, no pocas veces, algunos empleadores han adoptado estas prácticas con el ánimo de restar antigüedad en el servicio del trabajador, bien para favorecerse en la liquidación de la cesantía o bien para beneficiarse al momento de ejercer la potestad*



de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo” (CSJ SL806-2013; CSJ SL15986-2014; CSJ SL814-2018; CSJ SL4095-2020).

En el presente caso, está demostrado que entre las partes aquí involucradas se celebraron **5** contratos de trabajo a término fijo, de la siguiente manera:

No.	Cargo	Fecha inicio	Fecha final	Expediente
1	Asesor comercial	01/04/2009	30/12/2009	Fls. 15-16, archivo11
2	Vendedor	19/01/2010	30/12/2010	Fls. 19-20, archivo11
3	Auxiliar	01/02/2011	30/12/2011	Fls. 21-22, archivo11
4	Auxiliar	01/02/2012	31/12/2012	Fls. 23-24, archivo11
5	Vendedor	20/01/2014	28-03-2018	Fls. 25-26, archivo11

Entre el primer y segundo contrato no puede predicarse que hubo solución de continuidad, como tampoco asegurarse que por el cambio de denominación del nombre se puedan tratar de 2 relaciones laborales autónomas e independientes, en particular, porque la demandante cumplió las mismas funciones de vendedora, por lo que la suscripción de uno y otro vínculo es solo aparente, sin que la entidad demandada respaldara su decisión de irrumpir esa continuidad meramente formal. En contraste, entre el segundo y el tercero sí **no** es viable llegar a esa misma conclusión porque, por ejemplo, la interrupción entre ellos tuvo un espacio de 32 días, y entre el tercero y el cuarto la interrupción sobrepasó más de 1 año.

Lo anterior guarda armonía con la postura desarrollada por nuestro órgano de cierre consistente en que cuando entre uno y otro contrato medien interrupciones breves como podrían ser aquellas de menos de 1 mes, estas deben ser consideradas como aparentes *“sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral”*, por lo que no tienen la fuerza suficiente para desvirtuar la unidad contractual, mientras que de aquellas que sí lo son, por ser interregnos superiores, sí es viable inferir que se trata de interrupciones reales *“en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio”* (CSJ SL2170-2022).

En ese orden, y muy a pesar de que en el expediente hayan liquidaciones definitivas de los contratos de 2010 y 2011 (pp. 26-27, archivo04), no es viable hacer prevalecer la formalidad sobre lo real, sino todo lo contrario; y menos, como se dijo, la entidad demandada no se encargó de desvirtuar tal aseveración, ni justificar por qué actuó en ese sentido, por lo que se tendrán por probados los siguientes:



No.	Cargo	Fecha inicio	Fecha final
1	Asesor comercial / Vendedor	01/04/2009	30/12/2010
2	Auxiliar	01/02/2011	30/12/2011
3	Auxiliar	01/02/2012	31/12/2012
4	Vendedor	20/01/2014	28/03/2018

En consecuencia, y muy a pesar de la confesión ficta o presunta declarada sobre el hecho primero de la demanda, habrá de modificarse el numeral primero de la sentencia consultada, en el sentido de declarar los siguientes contratos: **1)** del 1º de abril de 2009 al 30 de diciembre de 2010; **2)** del 1º de febrero al 30 de diciembre de 2011; **3)** del 1º de febrero al 31 de diciembre de 2012; y **4)** del 20 de enero de 2014 al 28 de marzo de 2018, este último culminado por renuncia de la trabajadora. Sobre el último, se aclara que no hubo discusión acerca de su terminación a iniciativa de la demandante a raíz de una renuncia voluntaria (p. 51, archivo11).

En este punto, se precisa que, aun cuando al expediente obren 2 certificaciones laborales expedidas el 11 de febrero de 2013 por Milena Perdomo Bonilla, en su calidad de gerente general, estas no se tendrán en cuenta, en razón a que llama poderosamente la atención de la Sala que, si bien ambas tienen la misma fecha, lo cierto es que no tienen la misma información, en detalle, porque mientras en la primera se habla de un servicio desde el 17 de enero de 2008 (p. 24, archivo04), en la segunda se hace alusión al 17 de enero de 2012 (p. 25, archivo04), sin que alguna de estas fechas coincidan con las demás pruebas del proceso, por lo que bien puede acudirse al artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social para formarse libremente el convencimiento acerca de los hechos objeto de controversia con aquellos elementos de convicción que más lo persuadan.

Por lo demás, y al no haberse discutido en la demanda un extremo inicial diferente al 1º de abril de 2009, ningún pronunciamiento se hará del contenido del contrato de corretaje celebrado el 1º de octubre de 2008 (p. 23, archivo04).

¿Hay lugar imponer condena o no a la parte demandada al pago del trabajo suplementario y/o de horas extras?

La jurisprudencia ordinaria laboral ha profundizado en que cuando se trate del valor del trabajo suplementario o de horas extras, corresponde al trabajador acreditar con suficiente claridad y precisión cuáles fueron las horas en las que prestó el servicio



para su empleador que están por encima de la jornada máxima legal ordinaria, ya que al juez no le es permitido hacer suposiciones acomodaticias para determinar el número probatorio de las que se estimen trabajadas (CSJ SL1174-2022).

En el presente caso, tal como quedó visto, al haberse declarado presuntamente probado el hecho **6** consistente en que la jornada de trabajo impuesta por la administración de la entidad demandada era de lunes a viernes de 10:00 a. m. a 8:00 p. m., sábados de 10:00 a 9:00 p. m., y domingos y festivos de 10:00 a. m. a 7:00 p. m. *“sin hora de almuerzo, sin llegaba un cliente mientras almorzaba, debía que atenderlo”*, una primera conclusión sería que la parte demandante laboraba **2 horas extras** de lunes a viernes, **3 horas extras** los sábados y **1 hora extra** domingos y festivos. Sin embargo, y al contrastar esta situación particular con la misma demanda, llama la atención del Tribunal que si se le hiciera producir efectos jurídicos automáticos a la confesión presunta sobre las horas extras laboradas, ello no estaría acorde con lo que se planteó en la demanda, en particular, porque en algunos meses su valor no corresponde y es inferior al que le hubiera correspondido realmente, lo que, en el fondo, permite colegir razonablemente que su causación no siempre fue uniforme y la misma, porque no estuvo supeditada a esa jornada laboral.

En detalle, en el trabajo suplementario relacionado en la demanda para el año **2015**, la parte demandante delimitó lo siguiente:

TRABAJO SUPLEMENTARIO AÑO 2015

MES	HORA EXTRA ORDINARIA		HORA DOMINICAL		HORA EXTRA DOMINICAL		TOTAL
	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	
ENERO	78	311.064	16	89.344	21	134.022	534.430
FEBRERO	44	175.472	-	-	18	114.876	290.384
MARZO	78	311.064	-	-	18	114.876	425.940
ABRIL	74	295.112	-	-	18	114.876	409.988
MAYO	76	303.088	-	-	18	114.876	417.964
JUNIO	66	263.208	-	-	18	114.876	378.084
JULIO	57	227.316	-	-	18	114.876	342.192
AGOSTO	36	143.568	-	-	27	172.314	315.882
SEPTIEMBRE	44	175.472	-	-	18	114.876	290.348
OCTUBRE	42	167.496	-	-	27	172.314	339.810
NOVIEMBRE	38	151.544	-	-	18	114.876	266.420
DICIEMBRE	56	223.328	-	-	45	287.190	510.518

De aplicarse los efectos de la confesión ficta o presunta se tendría que el demandante hubiera causado el siguiente número de horas extras:



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Nómina	Horas extras de lunes a viernes	Horas extras sábados	No.
ene-15	44	15	59
feb-15	40	12	52
mar-15	42	12	54
abr-15	40	12	52
may-15	38	15	53
jun-15	38	12	50
jul-15	44	12	56
ago-15	38	15	53
sept-15	44	12	56
oct-15	42	15	57
nov-15	38	12	50
dic-15	42	12	54

No coinciden los meses de febrero, agosto, septiembre, octubre y noviembre porque si en la demanda se estableció un número inferior al que se obtendría por virtud de la confesión ficta y presunta automática, una conclusión sería que la parte demandante no siempre causó el trabajo suplementario, por lo que al plantearse en ese sentido desde la demanda, tal aspecto se tiene como una confesión espontánea que desvirtúa la presunción legal que se activó en contra de la parte demandada.

Para el año **2016**, el trabajo suplementario relacionado en la demanda es el siguiente:

TRABAJO SUPLEMENTARIO AÑO 2016

MES	HORA EXTRA ORDINARIA		HORA DOMINICAL		HORA EXTRA DOMINICAL		TOTAL (S)
	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	

7

Página 3 de 17

ENERO	58	299.686	17	122.978	19	157.092	579.756
FEBRERO	53	273.851	-	-	-	-	273.851
MARZO	40	206.680	-	-	18	148.824	355.504
ABRIL	53	273.851	-	-	9	74.412	348.263
MAYO	51	263.517	18	130.212	20	165.360	559.089
JUNIO	42	217.014	-	-	-	-	217.014
JULIO	53	273.851	8	57.872	19	157.092	488.815
AGOSTO	44	227.348	8	57.872	11	90.948	376.168
SEPTIEMBRE	44	227.348	-	-	18	148.824	376.172
OCTUBRE	52	268.684	8	57.872	19	157.092	483.648
NOVIEMBRE	44	227.348	16	115.744	12	99.216	442.308
DICIEMBRE	75	387.525	16	115.744	20	165.360	668.629

De aplicarse los efectos de la confesión ficta o presunta se tendría que el demandante hubiera causado el siguiente número de horas extras:



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Nómina	Horas extras de lunes a viernes	Horas extras de sábado	No.
ene-16	42	5	47
feb-16	40	4	44
mar-16	40	4	44
abr-16	42	5	47
may-16	40	4	44
jun-16	42	4	46
jul-16	38	5	43
ago-16	44	4	48
sept-16	44	4	48
oct-16	40	5	45
nov-16	40	4	44
dic-16	42	4	46

No coinciden los meses de marzo, junio, agosto y septiembre porque si en la demanda se estableció un número inferior al que se obtendría por virtud de la confesión ficta y presunta automática, otra conclusión sería que la parte demandante no siempre causó el trabajo suplementario, por lo que al plantearse en ese sentido desde la demanda, tal aspecto se tiene como una confesión espontánea que desvirtúa la presunción legal que se activó en contra de la parte demandada.

Para el año **2017**, el trabajo suplementario relacionado en la demanda es el siguiente:

TRABAJO SUPLEMENTARIO AÑO 2017							
MES	HORA EXTRA ORDINARIA		HORA DOMINICAL		HORA EXTRA DOMINICAL		TOTAL (4)
	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	
ENERO	38	202.540	9	67.158	18	153.504	423.202
FEBRERO	46	245.180	9	67.158	27	230.256	542.594
MARZO	65	346.450	-	-	18	153.504	499.954
ABRIL	51	271.830	-	-	27	230.256	502.086
MAYO	51	271.830	-	-	18	153.504	425.334
JUNIO	40	213.200	9	67.158	10	85.280	365.638
JULIO	54	287.820	9	67.158	27	230.256	585.234
AGOSTO	68	362.440	9	67.158	27	230.256	659.854
SEPTIEMBRE	64	341.120	-	-	18	153.504	494.624
OCTUBRE	11	58.630	-	-	36	307.008	365.638
NOVIEMBRE	40	213.200	18	134.316	36	307.008	654.524
DICIEMBRE	12	63.960	-	-	45	383.760	447.720

De aplicarse los efectos de la confesión ficta o presunta se tendría que el demandante hubiera causado el siguiente número de horas extras:

Nómina	Horas extras de lunes a viernes	Horas extras de sábado	No.
ene-17	42	4	46
feb-17	40	4	44
mar-17	44	4	48
abr-17	36	5	41
may-17	42	4	46
jun-17	40	4	44
jul-17	38	5	43
ago-17	42	4	46
sept-17	42	5	47
oct-17	42	4	46
nov-17	38	4	42
dic-17	38	5	43



No coinciden los meses de enero, junio, octubre, noviembre y diciembre porque si en la demanda se estableció un número inferior al que se obtendría por virtud de la confesión ficta y presunta automática, otra conclusión sería que la parte demandante no siempre causó el trabajo suplementario, por lo que al plantearse en ese sentido desde la demanda, tal aspecto se tiene como una confesión espontánea que desvirtúa la presunción legal que se activó en contra de la parte demandada.

Para el año **2018**, el trabajo suplementario relacionado en la demanda es el siguiente:

TRABAJO SUPLEMENTARIO AÑO 2018							
MES	HORA EXTRA ORDINARIA		HORA DOMINICAL		HORA EXTRA DOMINICAL		TOTAL (\$)
	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	CANTIDAD	VALOR (\$)	
ENERO	34	148.444	-	-	18	125.748	274.192
FEBRERO	40	174.640	-	-	36	251.496	426.136
MARZO	39	170.274	9	55.008	36	251.496	476.778

De aplicarse los efectos de la confesión ficta o presunta se tendría que el demandante hubiera causado el siguiente número de horas extras:

Nómina	Horas extras de lunes a viernes	Horas extras de sábado	No.
ene-18	42	4	46
feb-18	40	4	44
mar-18	38	4	42

No coinciden ninguno de los meses de este año. Luego, tampoco logra convencerse la Sala sobre la causación efectiva del trabajo suplementario o de horas extras.

En consecuencia, habrá de confirmarse la sentencia consulta en este aspecto.

Por lo demás, se complementa que, aun cuando la parte demandante allegara unos turnos de programación durante ciertos de la día de la semana, ello no significa que se pueda dar por demostrado plenamente que los cumplió, o que prestó servicios personales efectivamente durante esos interregnos; menos, por el simple hecho de haber declarado en su interrogatorio que estaba sujeta a un horario de trabajo que “podía ir de 9 a 7 o de 10 a 8 en el centro comercial”, sino existe algún otro elemento probatorio que respalde esa información y con el cual se pueda valorar en forma contextualizada y sistemática para arribar a esa precisa conclusión.



¿El trabajo suplementario o de horas extras de 2015 a 2018 fue liquidado por debajo de lo regulado en la legislación sustantiva laboral?

La jurisprudencia ordinaria laboral ha enfatizado en que, a fin de garantizar el derecho de defensa y debido proceso de la contraparte, a la parte demandante que demanda el pago de una reliquidación, bien sea de salarios y/o prestaciones sociales, le corresponde, por lo menos, esgrimir desde la demanda, cuáles fueron los conceptos que no se le incluyeron al momento de liquidárseles las acreencias laborales, o delimitar cuáles son los rubros que considera calculados de manera incorrecta, con miras a brindarle al juzgador la posibilidad de realizar operaciones aritméticas pertinentes, quien podrá establecer si, en efecto, hubo o no deficiencia en el reconocimiento de los emolumentos reclamados (CSJ SL13706-2016).

En el presente asunto, está demostrado que la entidad demandada le remuneró a la demandante horas extras diurnas ordinarias y festivas y recargos festivos, tal como se desprenden de los comprobantes de nómina de agosto a diciembre de 2015, enero a noviembre de 2016, enero a diciembre de 2017 y enero a febrero de 2018 (pp. 28-46, archivo04), donde se observan como salarios mensuales los siguientes: **\$726.000** para 2015; **\$798.600** para 2016; y **\$850.000** para 2017 y 2018.

En ese sentido, se verificará entonces si el monto reconocido por el empleador corresponde al que está regulado en los artículos 168 y siguientes del CST, y que para el caso de la hora extra diurna ordinaria se adiciona un recargo del 25% y para el caso de la hora extra diurna festiva un 100%.

Año	Salario mensual	Hora laboral	HEDO 25%	HEDF 100%
2015	\$ 726.000,00	\$ 3.025,00	\$ 3.781,25	\$ 6.050,00
2016	\$ 798.600,00	\$ 3.327,50	\$ 4.159,38	\$ 6.655,00
2017	\$ 850.000,00	\$ 3.541,67	\$ 4.427,08	\$ 7.083,33
2018	\$ 850.000,00	\$ 3.541,67	\$ 4.427,08	\$ 7.083,33

Nota: HEDO corresponde a hora extra diurna ordinaria y HEDF corresponde a hora extra diurna festiva.

En los comprobantes de nómina de 2015 aparecen reconocidas 14 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$52.938 (agosto); 29 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$109.656 (septiembre); 28 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$105.875 y 27 horas extras diurnas festivas por la suma de \$163.350 (octubre) y 3 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$11.344 (diciembre).



Efectuado el cálculo de rigor, se obtiene que las horas extras diurnas ordinarias y festivas están ajustadas a la legislación laboral.

Salario mensual	No. HEO	Valor HEO	Cuantía	No. HEDF	Valor HEDF	Monto a pagar
\$ 726.000,00	14	\$ 3.781,25	\$ 52.937,50	0	\$ 6.050,00	\$ -
\$ 726.000,00	29	\$ 3.781,25	\$ 109.656,25	0	\$ 6.050,00	\$ -
\$ 726.000,00	28	\$ 3.781,25	\$ 105.875,00	27	\$ 6.050,00	\$ 163.350,00

En los comprobantes de nómina de 2016 aparecen reconocidas 29 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$109.656 y 8 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$109.656 y \$54,450 (enero); 6 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$24.956 (febrero); 10 horas extras diurnas y 8 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$41.594 y \$53.240 (marzo); 9 horas extras diurnas festivas por la suma de \$59.895 (abril); 5 horas extras diurnas por la suma de \$20.797 (mayo); 10 horas extras diurnas por la suma de \$41.594 (julio); 11 horas extras diurnas por la suma de \$45.753 (agosto); 15 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$62.391 (septiembre); 15 horas extras diurnas y 8 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$62.391 y \$53.240 (octubre); 18 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$74.869 (noviembre); y 24 horas extras ordinarias por la suma de \$99.025 (diciembre). Efectuado el cálculo de rigor, se obtiene que las horas extras diurnas ordinarias y festivas están ajustadas a la legislación laboral.

Nómina	Salario mensual	No. HEO	Valor HEO	Cuantía	No. HEDF	Valor HEDF	Monto a pagar
ene-16	\$ 798.600,00	29	\$ 3.781,25	\$ 109.656,25	8	\$ 6.655,00	\$ 53.240,00
feb-16	\$ 798.600,00	6	\$ 3.781,25	\$ 22.687,50	0	\$ 6.655,00	\$ -
mar-16	\$ 798.600,00	10	\$ 3.781,25	\$ 37.812,50	8	\$ 6.655,00	\$ 53.240,00
abr-16	\$ 798.600,00	0	\$ 3.781,25	\$ -	9	\$ 6.655,00	\$ 59.895,00
may-16	\$ 798.601,00	5	\$ 3.782,25	\$ 18.911,25	0	\$ 6.655,01	\$ -
jun-16	\$ 798.602,00	0	\$ 3.783,25	\$ -	0	\$ 6.655,02	\$ -
jul-16	\$ 798.603,00	10	\$ 3.784,25	\$ 37.842,50	0	\$ 6.655,03	\$ -
ago-16	\$ 798.604,00	11	\$ 3.785,25	\$ 41.637,75	0	\$ 6.655,03	\$ -
sept-16	\$ 798.605,00	15	\$ 3.786,25	\$ 56.793,75	0	\$ 6.655,04	\$ -
oct-16	\$ 798.606,00	15	\$ 3.787,25	\$ 56.808,75	8	\$ 6.655,05	\$ 53.240,40
nov-16	\$ 798.607,00	18	\$ 3.788,25	\$ 68.188,50	0	\$ 6.655,06	\$ -
dic-16	\$ 798.608,00	24	\$ 3.789,25	\$ 90.942,00	0	\$ 6.655,07	\$ -

En los comprobantes de nómina de 2017 aparece reconocidas 14 horas extras diurnas y 9 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$58.231 y \$59.895 (enero); 21 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$92.969 (febrero); 19 horas extras diurnas ordinarias y 8 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$84.115 y \$56.667 (abril); 17 horas extras ordinarias por la suma de \$75.260 (mayo); 18 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$79.688 (junio); 16 horas extras diurnas y 16 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$70.833 y \$113.333 (julio); 17 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$75.260 (agosto); 13 horas extras diurnas ordinarias y 16 horas extras diurnas festivas por las sumas de



\$57.552 y \$113.333 (octubre); y 17 horas extras diurnas y 8 horas extras diurnas festivas por las sumas de \$75.260 y \$56.667 (diciembre). Efectuado el cálculo de rigor, se obtiene que todas ellas están ajustadas a la legislación laboral.

Nómina	Salario mensual	No. HEO	Valor HEO	Cuantía	No. HEDF	Valor HEDF	Monto a pagar
ene-17	\$ 850.000,00	14	\$ 3.781,25	\$ 52.937,50	9	\$ 7.083,33	\$ 63.750,00
feb-17	\$ 850.000,00	21	\$ 3.781,25	\$ 79.406,25	0	\$ 7.083,33	\$ -
mar-17	\$ 850.000,00	0	\$ 3.781,25	\$ -	0	\$ 7.083,33	\$ -
abr-17	\$ 850.000,00	19	\$ 3.781,25	\$ 71.843,75	8	\$ 7.083,33	\$ 56.666,67
may-17	\$ 850.000,00	17	\$ 3.782,25	\$ 64.298,25	0	\$ 7.083,33	\$ -
jun-17	\$ 850.000,00	18	\$ 3.783,25	\$ 68.098,50	0	\$ 7.083,33	\$ -
jul-17	\$ 850.000,00	16	\$ 3.784,25	\$ 60.548,00	16	\$ 7.083,33	\$ 113.333,33
ago-17	\$ 850.000,00	17	\$ 3.785,25	\$ 64.349,25	0	\$ 7.083,33	\$ -
sept-17	\$ 850.000,00	0	\$ 3.786,25	\$ -	0	\$ 7.083,33	\$ -
oct-17	\$ 850.000,00	13	\$ 3.787,25	\$ 49.234,25	16	\$ 7.083,33	\$ 113.333,33
nov-17	\$ 850.000,00	0	\$ 3.788,25	\$ -	0	\$ 7.083,33	\$ -
dic-17	\$ 850.000,00	17	\$ 3.789,25	\$ 64.417,25	8	\$ 7.083,33	\$ 56.666,67

En los comprobantes de nómina de 2018 aparecen reconocidas 10 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$44.271 (enero) y 19 horas extras diurnas ordinarias por la suma de \$84.115 (febrero), cuyo monto es, incluso, superior al que legalmente le correspondía a la trabajadora, como se muestra a continuación:

Nómina	Salario mensual	No. HEO	Valor HEO	Cuantía	No. HEDF	Valor HEDF	Monto a pagar
ene-18	\$ 850.000,00	10	\$ 3.781,25	\$ 37.812,50	0	\$ 7.083,33	\$ -
feb-18	\$ 850.000,00	19	\$ 3.781,25	\$ 71.843,75		\$ 7.083,33	\$ -

En consecuencia, no es cierto como se planteó en la demanda que el trabajo suplementario o de horas extras de 2015 a 2018 estuviera mal liquidado, ni mucho menos por debajo de lo regulado en la legislación sustantiva laboral.

¿La entidad demandada omitió consignar el auxilio de cesantías con el salario realmente devengado por la demandante?

Por sustracción de materia, y dado que el reajuste del auxilio de cesantías dependía de la prosperidad de una presunta indebida liquidación del valor del trabajo suplementario o de las horas extras, esta Sala se releva de su estudio.

Lo mismo sucede con la sanción moratoria por la falta de consignación completa y oportuna de las cesantías a un fondo, contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

¿Hay lugar a imponer condena al pago y/o suministro de la dotación de vestido y calzado de labor de 2016 a 2018?



Disponen los artículos 230 y 231 del Código Sustantivo del Trabajo que todo empleador debe suministrar en forma gratuita cada 4 meses – 30 de abril, 31 de agosto y 20 de diciembre –, un par de zapatos y un vestido de labor al trabajador cuyo salario mensual sea igual a 2 salarios mínimos legales vigentes mensuales.

La jurisprudencia laboral ha puntualizado que como el objetivo de la dotación es que el trabajador la utilice en las labores contratadas, cuando el contrato de trabajo ha finalizado carece de todo sentido el suministro y, en esa medida, no es razonable ordenar su entrega, sino más bien resolver una eventual pretensión ligada a la indemnización de perjuicios derivada del incumplimiento patronal (CSJ SL538-2018). En el presente caso, baste con decir que, aun cuando en el expediente está acreditado que la entidad demandada entregó chalecos, camisetas y botones distintivos a la demandante para los días 21 de abril de 2014, 1º de mayo de 2015, 17 de mayo de 2016 y 24 de abril de 2017 (pp. 27, 35, 42 y 46, archivo11), con lo cual es lógico afirmar que, en realidad, no se cumplió a cabalidad con el suministro en la periodicidad reglamentaria, lo cierto es que, en primer lugar, no se pretendió el pago de algún perjuicio generado por esa omisión patronal y, segundo lugar, aun cuando se entendiera que lo que se persigue es esto último, tampoco hay un solo elemento de prueba que demuestre el perjuicio causado.

En consecuencia, habrá de confirmarse la sentencia absolutoria en este punto.

Finalmente, se agrega que como la juzgadora de instancia accedió a una de las pretensiones de la demanda, en concreto, la ligada al contrato de trabajo, y que en esta instancia será modificada, no es posible aseverar que la decisión fuera adversa a la parte demandante para el caso de la imposición de la condena en costas.

En consecuencia, habrá de revocarse el numeral cuarto de la sentencia consultada.

Costas. Por tratarse del grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante, no se genera condena en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:



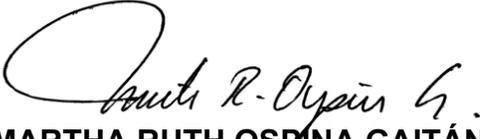
Primero: Modificar el numeral primero de la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2021 por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, en el sentido de declarar que entre la demandante Milena Isabel Martínez Castro y la entidad demandada PF Musicales S.A.S., existieron 4 contratos de trabajo, así: **1)** del 1º de abril de 2009 al 30 de diciembre de 2010; **2)** del 1º de febrero al 30 de diciembre de 2011; **3)** del 1º de febrero al 31 de diciembre de 2012; y **4)** del 20 de enero de 2014 al 28 de marzo de 2018, este último culminado por renuncia de la trabajadora.

Segundo: Revocar el numeral cuarto de la sentencia consultada en cuanto condenó en costas de primera instancia a la parte demandante.

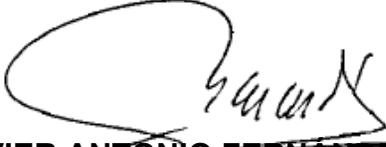
Tercero: Sin lugar a imponer condena en costas en esta instancia.

Cuarto: Devolver el expediente a la Secretaría Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para su notificación y demás actuaciones subsiguientes conforme lo establece el parágrafo del artículo 2º del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022. Secretaría proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 033 2019 00652 01

Alfonso Camilo Lagos vs. Juana Bautista Ortega Solá.

Bogotá D. C., dos (2) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación de la parte demandada contra la sentencia proferida el 16 de febrero de 2022 por el Juzgado Treinta y Tres Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Alfonso Camilo Lagos, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra Juana Bautista Ortega Solá, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, con vigencia del 6 de enero de 2015 (sic) al 1º de noviembre de 2018 y, en consecuencia, se condene al pago del auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, compensación de vacaciones, cotizaciones a seguridad social en pensiones, indemnizaciones de los artículos 64 y 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, *lo ultra y extra petita*, y costas.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que prestó servicios personales como administrador de un parqueadero de propiedad de la demandada desde el 6 de marzo de 2015 (sic) al 1º de noviembre de 2018, a cambio de una remuneración mensual de \$1.500.000, sujeto a una jornada laboral que iba de domingo a domingo de 8:30 p.m. a 9:30 a.m., sin que se le hubiera llamado la atención o impuesto alguna sanción, que la demandada no le ha efectuado el pago de sus acreencias laborales, ni las cotizaciones a seguridad social en salud,



pensiones y riesgos laborales, mucho menos la indemnización por despido injustificado.

2. Contestación de la demanda. Por auto proferido el 8 de octubre de 2021 el juzgado de conocimiento tuvo por no contestada la demanda y determinó que esa conducta omisiva sería apreciada como un indicio grave en su contra.

3. Sentencia de primera instancia.

El Juez 33 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la sentencia proferida el 16 de febrero de 2022, declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del 6 de enero de 2015 al 1º de noviembre de 2018 y, en consecuencia, condenó al pago de \$5.791.667 por concepto del auxilio de cesantías, \$524.239 por concepto de intereses sobre las cesantías, \$5.791.667 por concepto de prima de servicios, \$2.895.833 por concepto de compensación de vacaciones, \$50.000 diarios entre el 1º de noviembre de 2018 y el 1º de noviembre de 2020 a razón de la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación a partir del día siguiente, \$43.850.000 por concepto de la sanción moratoria por la falta de consignación oportuna y completa de cesantías, así como al pago del cálculo actuarial por las cotizaciones a seguridad social en pensiones *“en la proporción del 12% que le corresponde como empleador por el periodo comprendido entre enero de 2015 y noviembre de 2018”*. Y condenó en costas a la parte vencida.

4. Recurso de apelación de la parte demandada: Inconforme con la sentencia, la parte demandada presentó recurso de apelación, el cual sustentó así: *“Fundamento el presente recurso en los siguientes hechos y motivos: El juez de instancia fundamenta su decisión en cuanto se acreditó la prestación del servicio por cuanto la demandada hizo confesión sobre este hecho fundamental. Según lo establecido en la ley los requisitos de la confesión son que tenga por tales aquellos propios que permiten esa confesión. Según lo manifestado en el interrogatorio de parte rendido por mi representada, ella nunca manifestó hechos propios. Ella simplemente hizo una manifestación sobre el hecho de un tercero, esto quiere decir que esto es un testimonio, no un interrogatorio con relación a un hecho propio. Ella en su interrogatorio de parte manifestó que, en efecto, se había manifestado que se había celebrado contrato verbal de prestación de servicios con su compañero permanente, que se había establecido el valor de esa prestación del servicio en donde se encontraba todo incluido y que ella recordaba que se prestaba en las horas de la noche en donde él prestaba un servicio de vigilancia sobre un parqueadero. Eso fue lo que manifestó sobre un hecho de un tercero, pero ella nunca dijo que ella misma lo había contratado, que ella cancelaba el valor de esa prestación, ni mucho menos que daba órdenes al demandante para la prestación de ese servicio; por lo tanto, no se puede tener como confesión un hecho o una manifestación de un tercero,*



desvirtuándose de esta forma esto que fundamenta la decisión aquí proferida. Igualmente manifestó que era un indicio grave no haber contestado la demanda; sin embargo, ese indicio grave queda desvirtuado con las manifestaciones propias, o las pruebas practicadas dentro del presente proceso. Se hizo mención en que por el hecho de que ella aparezca en el certificado de Cámara de Comercio como propietaria del establecimiento del mismo, daba un indicio de que ella la empleadora y por lo tanto ella ejercía esa calidad dentro de este proceso y por lo tanto era obligada necesariamente a cancelar este valor. Sin embargo, el mismo demandado hizo confesión al respecto indicando que quien le cancelaba la suma de dinero era el esposo de la señora Juana, que la señora Juana 2 o 3 veces le canceló el salario, la prestación, o el valor de la prestación del servicio, que efectivamente el señor Eder era el que iba todas las noches a recoger el valor del parqueadero, en donde él simplemente vigilaba, pero él habla de una administración cuando nadie le dio esa función. O sea que el mismo se acredita una función porque en su contrato de prestación de servicios es así, él ejerce una directriz sobre su propia función (...) desvirtuándose en consecuencia un contrato laboral por cuanto no existe subordinación, y esa subordinación no vino de manos de la señora Juana. La señora Juana nunca le canceló..., nunca ejerció función sobre ese parqueadero y lo confesó dentro del interrogatorio de parte. Ella tiene su empleo donde recibe un salario y no tiene nada que ver con ese establecimiento de comercio que aparece a su nombre porque simplemente es un papel suscrito. Ahora bien, se determinó entre los testigos que sí podía haber una prestación directa del servicio en ese establecimiento de comercio porque los testigos lo manifestaron. Pero aquí no se tuvo en cuenta ese material probatorio que se tiene que analizar en conjunto por las normas procesales. Es así como el señor Luis Eduardo Rodríguez Velásquez indicó que él le había vendido ese establecimiento de comercio a la señora Juana, pero eso no quedó acreditado porque la simple manifestación del testigo no puede tenerse como plena prueba, más cuando la venta de bienes inmuebles sobre establecimiento de comercio están surgidos por un trámite especial, en este caso, por escrito. Sin embargo, este manifestó que la venta se había hecho en el año 2006, pero Cámara de Comercio me indica que el establecimiento de comercio se inició el 19 de enero de 2009. Son situaciones que desvirtúan ese testimonio y hace ver que su manifestación no es creíble, que falta a la verdad. Adicional a eso, se le dio pleno crédito indicando que como el señor demandante había trabajado con él en su momento, que posteriormente siguió con la señora Juana, pero eso no dice ni siquiera el demandante, eso son situaciones que van en contravía de una propia manifestación en hechos que le consten a uno mismo sobre situaciones de hecho y de derecho. Adicionalmente, manifestó que nunca había vuelto por el parqueadero, que él sabe terminó el contrato en el año 2018, es un testigo de oídas, no es un testigo directo (...) no es un conocimiento propio, entonces no tiene ese valor que se le quiere dar en el presente asunto. Eso mismo dijo el señor Saturnino Ariza en un testimonio muy contradictorio, que carece de veracidad, que manifiesta que los conoce hace 20 años, pero que empezó a trabajar en el año 2018 – 2019, o sea en el mismo tiempo que estuvo trabajando supuestamente el aquí demandante, y se le da plena credibilidad a un hecho que no es cierto. Se está dando aquí validez a unas pruebas que no tienen esa calidad necesaria para crear un vínculo laboral creándose en consecuencia una realidad falsa dándole un valor que no tiene. Igualmente se manifestó que por esa confesión supuestamente dada por mi representada se daban todos los requisitos necesarios para la constitución de un contrato laboral, situación que no es cierta porque no se puede determinar los extremos laborales de esa relación. No se acreditó esa subordinación porque según el juez manifestó que esa subordinación se estaba dando por intermedio de otra persona que es el señor Eder, que presuntamente terminó siendo el administrador del negocio, y resulta que eso no es cierto, pues este es el propietario del mismo, la señora Juana solamente aparece en un documento, no



aparece en otro más, causándose en consecuencia perjuicio a mi representada por la declaración de una existencia de un contrato laboral que no existió, pues ella no está legitimada en la causa. Por consiguiente, señores Magistrados solicito se revoque la sentencia en relación a las condenas establecidas en los numerales 1, 2, 4, 5 y 7 y por consiguiente igualmente a la condena en costas solicitándose se revoque la sentencia y se condene en costas a la parte demandante”.

5. Alegatos de conclusión. Dentro del término concedido en segunda instancia intervino únicamente la parte demandada para insistir en la falta de pruebas para predicar la existencia de un contrato de trabajo e, incluso, en una indebida apreciación de la confesión vertida dentro del proceso y traer a colación el artículo 488 del CST para referirse sucintamente a la prescripción de la acción.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la Sala resolver si el juez a quo se equivocó cuando declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes con vigencia del 6 de enero de 2015 al 1º de noviembre de 2018, dependiendo de lo que resulte verificar si había lugar o no a imponer las condenas impuestas en primera instancia, así como lo relativo a las costas.

7. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que la sentencia apelada será **modificada** en cuanto a los extremos temporales y, por consiguiente, en las condenas por concepto de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, vacaciones, cálculo actuarial e indemnización moratoria, en lo demás se **confirmará**.

8. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 24, 32 CST, 221 y 242 CGP y 61 CPTYSS; CSJ SL905-2013; CSJ SL7393-2014; CSJ SL2696-2015; CSJ SL18102-2016; CSJ SL572-2018; CSJ SL1181-2018; CSJ SL439-2021; CSJ SL3126-2021; CSJ SL3266-2022; CSJ SL3435-2022; CSJ SL4093-2022.

Consideraciones.

A continuación, procede la Sala a dar solución al problema jurídico planteado.

¿Se equivocó el juez a quo cuando declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes con vigencia del 6 de enero de 2015 al 1º de noviembre de 2018?



El Código Sustantivo del Trabajo, en sus artículos 22 y 23, determina los elementos esenciales del contrato de trabajo – actividad personal, continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y un salario como retribución del servicio –; y en el artículo 24 del mismo cuerpo normativo, reformado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990 se establece una presunción legal consistente en que **“se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo...”**.

La jurisprudencia ordinaria laboral enseña que, para que se active la presunción legal de existencia del contrato de trabajo, a la parte demandante solo le basta acreditar que prestó servicios personales para otra persona natural o jurídica, por lo que, una vez demostrado ese elemento, corresponde a la parte demandada desvirtuar esa presunción mediante la prueba de los hechos contrarios, es decir, de la acreditación de que ese servicio no se prestó bajo subordinación y dependencia, sino de manera autónoma e independiente, o en beneficio de otra persona (CSJ SL3435-2022).

En este punto, hay que señalar que la palabra presumir, significa tener por demostrado un hecho hasta que no se acredite lo contrario tal como se desprende de la lectura del artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable a los procedimientos laborales por virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Por su parte, el vocablo desvirtuar implica que se acrediten los hechos contrarios que sirvieron de base a la presunción aplicada, es decir, en el caso de la presunción del contrato de trabajo, que la parte demandada elimine el hecho base. Lo dicho, impone entonces concluir que, una vez establecido el elemento de la prestación personal del servicio por parte del demandante, no le corresponde al juez emprender la búsqueda de la prueba de la subordinación, sino, por el contrario, verificar si se acreditó la autonomía e independencia del trabajador, o su sujeción al poder subordinante de otra persona natural o jurídica.

Descendiendo al caso de autos, se evidencia que los medios de convicción muestran lo siguiente:

Del certificado de matrícula mercantil de la demandada se desprende que está inscrita ante la Cámara de Comercio desde el 19 de enero de 2009 con dirección comercial carrera 12D No. 27B – 15 sur en Bogotá y con actividad económica de *“mantenimiento y reparación de vehículos automotores”* (pp. 5-6, archivo01).



En su interrogatorio, la **demandada** aceptó conocer al demandante, porque es primo de su compañero Eder Ustariz, pero se mostró bastante evasiva y renuente en admitir que hubiera acordado algo con él. De hecho, primero manifestó que no sabía qué servicio prestaba aquel, porque no tuvo nada que ver con el lavadero, y después cuando se le preguntó en qué consistía su actividad personal, contestó que *“cuando él trabajaba con mi pareja, él trabajaba de noche, vigilaba”*. No supo ni desde y hasta cuándo ese servicio se ejecutó, pero al preguntársele porqué el demandante se había retirado del servicio, aseveró que *“él se fue de allá, me comentó mi esposo, tuvieron una pelea, el señor Alfonso estaba borracho, apagaron las cámaras e iba a matar a mi compañero, pelearon, y él se fue del negocio, eso fue lo que me contó mi pareja”*. Luego aclaró que en el lugar funcionaba un parqueadero, y más adelante cuando se le cuestionó nuevamente por los servicios, contestó que *“hasta donde yo tengo conocimiento, él tenía verbalmente con mi compañero una prestación de servicio, tenían un monto entre ellos, un acuerdo verbal, llegaron a un acuerdo de un monto estipulado de \$1.500.000 todo incluido para la prestación de ese servicio”*. Posteriormente, a la pregunta de si tenía conocimiento de que el demandante hubiera prestado servicios en el parqueadero que se encuentra registrado en Cámara de Comercio a nombre suyo, contestó **sí**; respuesta que, a juicio de la Sala, constituye una manifestación que permite colegir que el actor sí prestó servicios en ese lugar y que, como se vio, correspondía a un parqueadero de su propiedad, por lo que se cumple con los requisitos contemplados en el artículo 191 del Código General del Proceso, aplicable a los asuntos laborales y de la seguridad social, por tratarse de un hecho que le produce efectos adversos a ella y favorables a la contraparte sobre la mencionada prestación de un servicio en el parqueadero referido. Es más, cuando en una especie de careo que intentó hacer el juez de instancia se le volvió a preguntar si estuvo presente en el sitio, ella replicó que *“yo iba al lavadero, a visitar a mi compañero porque yo tenía que trabajar en una empresa”*; es decir, que en ningún momento negó no haber ido a ese establecimiento, sino por el contrario sí haberlo hecho.

En su interrogatorio, el **demandante** expresó que conoció a la demandada y a su esposo porque laboró con ellos en un parqueadero desde **enero de 2015**, quienes le pagaban el sueldo equivalente a \$1.500.000, de domingo a domingo, en la jornada nocturna; es decir, que hasta aquí no solo coincide el monto de la remuneración, sino también el lugar de prestación del servicio referenciado por la demandada. Luego, narró que *“cuidaba de noche como celador, al menos 90 carros, y en las mañanas entregaba”* tanto a ella como a su esposo, a quien identificó con el nombre de Eder Ustariz, con quien no tiene vínculo familiar, sino únicamente que son del mismo pueblo (Jagua del Pilar, Guajira). Posteriormente, refirió que fue -actor- contratado



por ambos en ese parqueadero ubicado en la carrera 13 con calle 27B en el barrio Gustavo Restrepo de Bogotá, que funcionaba como tal en las noches y como lavadero en el día y, a continuación, afirmó que en 2 o 3 oportunidades había sido la misma demandada quien le efectuó el pago en efectivo de su salario, aunque negó haber firmado comprobantes de pago. Más adelante aclaró que sus servicios se prolongaron hasta noviembre de 2018 cuando renunció porque *“no tenía vacaciones, no tenía EPS, salud, nada de nada”* y aseguró que Saturnino Arias *“es otro que trabajó con ellos antes”* y Luis Eduardo Rodríguez *“era alguien que llegaba a buscar carros y eso”*.

El testigo **Luis Eduardo Rodríguez Velasco** dijo ser comerciante y conocer al demandante porque fue trabajador suyo en el lavadero que le vendió a la demandada, a quien manifestó distinguirla muy poco *“la verdad una sola vez cuando hicimos el negocio”*. Luego, señaló que el lavadero-parqueadero estaba localizado en la carrera 13 con calle 27 en el barrio Gustavo Restrepo de Bogotá, ubicación que coincide con la información de la matrícula mercantil y el dicho del demandante. Posteriormente, aclaró que la venta fue por aproximadamente 10 o 15 millones hace más de 15 años, es decir, *“en 2006 más o menos”* y aunque el juez de instancia hizo preguntas sobre la labor del demandante mientras fue su trabajador, aspecto completamente irrelevante y superfluo, expuso que después de eso la demandante *“siguió con la misma actividad. Durante el día se lava y parqueadero y en la noche solo es parqueadero”*. Después, cuando se le preguntó hasta cuándo había tenido el negocio, el deponente contestó que *“me parece, porque no volví a pasar por allá, pero el establecimiento todavía funciona, no sé si todavía sea la propietaria. Cuando yo se lo vendí él siguió laborando con ella”* y más adelante narró que *“cuando yo le vendí, él empezó como administrador del parqueadero, pero en realidad no sé cuál era el salario, ni las condiciones pactadas, pero él sí trabajaba allá, cumplía un horario y devengaba un salario y prestaba un servicio para la señora Juana. Recibía subordinación y debía cumplir un horario”*. Luego, asentó que *“lo que tenía que hacer era recibir dinero del parqueadero, y estar responsable de los carros que se guardaban allá, que no fueran a robar, a rayar y entregar cuentas”*, y cuando se le preguntó por cuánto tiempo, el deponente recalcó que *“la verdad, él empezó cuando yo le vendí el establecimiento, él siguió laborando allá, me parece que él laboró hasta el año **2018-2017**, yo pasaba esporádicamente y a veces lo veía allá, lo saludaba porque él laboró conmigo, pero después de un cierto tiempo no lo volví a ver, entonces por eso no puedo dar con exactitud las fechas”*. Relató conocer a Eder Ustariz, a quien identificó como *“una especie de administrador y se la pasa en el lavadero”* y cuando se le indagó cómo conoció el horario en que trabajaba el demandante, el declarante comentó que *“yo me enteré porque como le explicaba doctora, yo le vendí el lavadero, y él cuando ya, un tiempo conmigo trabajó como lavador, después de otro tiempo trabajó como administrándome el parqueadero y entonces al vender, él como que siguió prestando esa misma actividad porque como ya venía haciéndola conmigo sabía el movimiento del lavadero, sabía los clientes, entonces por eso*



siguió ejerciendo la misma labor". Posteriormente, precisó que "cuando vendí, me alejé totalmente de eso, de vez en cuando pasaba y me comentaba que lo dejaron siguiendo trabajando ahí, pero no sé cuáles fueron las condiciones en la nueva propietaria con él, ni el salario, solamente sé que continuó con la misma actividad".

Respecto a los reparos sobre la credibilidad de este testimonio, olvida la recurrente que en materia procesal laboral opera la libertad en la formación del convencimiento del juez en la forma regulada en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, con inspiración de los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias particulares y relevantes del pleito, así como la conducta procesal observada por las partes, salvo que la ley exija una solemnidad *ad substantiam actus*, que no es del caso verificar en este asunto.

Incluso, muy a pesar de que no obre documento escrito de la supuesta venta, fue la misma demandante quien aseguró ser la propietaria del parqueadero, en particular, cuando declaró que el inmueble aparece a su nombre *"porque cuando montaron ese negocio"*, su compañero nunca se inscribió en Cámara de Comercio, *"me metieron a mí con otro señor (...) ya me toca salirme porque es de otro señor porque mi compañero es el administrador de eso"*. De hecho, nunca rebatió ser la propietaria; por el contrario, lo que hizo fue aclarar que en la actualidad comparte esa propiedad con otra persona en un 50%, y que el esposo es el administrador, cuando se le preguntó desde cuándo lo había adquirido (antes de la propiedad compartida), replicó no acordarse y consultar el documento respectivo.

Frente al argumento consistente en que el testigo Rodríguez Velasco habló del año 2006, como anualidad de la supuesta venta, baste con decir que tal manifestación no le resta confiabilidad a su relato, porque al margen de no coincidir con la data de inscripción en el registro mercantil de 19 de enero de 2009, lo cierto es que ello no desvirtúa la presunción legal de existencia del contrato de trabajo que se activó por la prestación del servicio que se admitió, si como se dijo, mencionó que vio al demandante en dicho lugar, porque él -testigo- pasaba esporádicamente, respecto de lo cual se aclara que el hecho de que el declarante lo viera con alguna frecuencia, no permite concluir que el servicio se haya prestado en esas condiciones, porque una cosa es la periodicidad con la que un testigo percibe un hecho, y otra muy diferente con la que una persona presta un servicio.



Aun así, con esta declaración es dable formarse el convencimiento de que como veía al demandante en ese lugar laborando, en contraste con la declaración de la misma demandada, es razonable concluir que sí prestó servicios hasta el año 2018.

A esta conclusión se arriba, porque cuando se le preguntó por el tiempo en que vio al demandante trabajando en ese lugar el deponente contestó ***“me parece que laboró hasta el año 2018-2017”***.

Ahora en cuanto a la fecha de inicio de la relación laboral, se precisa que si bien existe un bache temporal entre la fecha de la venta del establecimiento en comento a la demandada -2006 o 2009-, y el año 2015, que corresponde al extremo inicial reclamado por el demandante, tal circunstancia no puede traer como consecuencia que se descarte la prueba del servicio prestado, precisamente porque es el mismo accionante quien delimita tal hito temporal, por ende que, al armonizarse con la aceptación de la misma demandada sobre tener conocimiento acerca de su actividad en el parqueadero de su propiedad, junto con lo informado por este testigo, así como por lo manifestado por el otro deponente, que se abordará más adelante, permite colegir que es dable establecer los extremos temporales tanto inicial como final, y para ello, corresponde entonces es auscultar los medios de probatorios para delimitarlos.

Saturnino Evaristo Arias Herrera dijo desempeñarse como conductor y haber laborado en el parqueadero de la demandada, a quien conoció porque tanto ella como su esposo y el demandante son conocidos del mismo pueblo. Lo identificó como Eder Ustariz. Supo que el demandante *“estuvo en el tema de los lavaderos, lavar carros, parqueadero”* y recuerda haberlo visto aproximadamente para el año 2006. Luego, relató que el demandante era quien administraba el parqueadero de la demandada por las noches y hasta las 10 o 10:30 a.m. del día siguiente y le consta porque *“yo también trabajé por las noches con ellos también en cierta ocasión”*. Después, cuando se le preguntó hasta cuando se dio esa actividad, el testigo respondió que *“como fueron varias, hubieron (sic) partes intermitentes, la última ocasión fue en el año 2018-2019 que dejó de trabajar por ahí más o menos en esa fecha”* y al cuestionársele por la expresión ‘intermitencia’, explicó que *“en mi caso, no era que uno estaba establemente, porque yo dejé de trabajar ahí y me fui a trabajar a otra parte, volví otra vez en un tiempo y así”*. A continuación, comentó que creía que el demandante había dejado de laborar 1 mes, **pero no estaba seguro de cuándo había sido**, *“pero él sí trabajó ahí muchos años, fue el que más vi trabajando”*. No supo fechas exactas del servicio, pero aseguró que cada vez que iba al parqueadero *“casi siempre estaba Alfonso en la noche”*. Enseguida habló de la



remuneración de \$1.300.000 o \$1.500.000 aproximadamente, y cuando se le preguntó por cuánto tiempo había trabajado el demandante en forma continua con la demandada hasta el año **2018**, el deponente respondió *“como 3 o 4 años más o menos”*. Finalizó su relato con que Juan y Eder eran quienes le impartían órdenes como administrador y que el propietario del lugar era la demandada Juana Ortega.

Frente a los reparos sobre la credibilidad de este testimonio, pasa por alto la recurrente que cuando el testigo hizo alusión a los años **2018-2019** se refirió al año hasta los cuales vio al demandante prestando sus servicios en el lavadero-parquadero, y que, si bien se aceptó haberse ido por un tiempo del lugar y utilizó la palabra intermitencia, **lo que trató de decir fue que en su caso** – no en el demandante – que ello había sido de esa manera, en particular, cuando contestó que *“no era que uno estaba establemente porque yo dejé de trabajar ahí y me fui a trabajar a otra persona, volví otra vez en un tiempo y así”*. Después, y ante la duda que generó su respuesta, se le preguntó *“¿Cuánto tiempo trabajó el demandante de forma continua con la demandada hasta el año 2018?”*, a lo que contestó que *“como 3 o 4 años más o menos”*, habiendo recalcado que *“la última ocasión fue en el año 2018-2019 que dejó de trabajar, por ahí más o menos en esa fecha”*.

De lo relatado por este testigo, quien informó que trabajó con el actor en el mismo establecimiento, de cara al tiempo que duró trabajando el demandante en dicho lugar, es dable establecer que si laboró continuamente hasta el 2018 y fue *“como 3 o 4 años más o menos”*, razonadamente se puede concluir que el inicio de dicho contrato ocurrió en el año 2015.

En este punto, la Sala encuentra propicia la oportunidad para reiterar que, aunque los testimonios no suministren versiones matemáticamente exactas con lo que se plantea en una demanda, ello no conduce a descartarlos de manera automática; menos cuando la información que aportan al proceso está acompañada de la razón de la ciencia de su dicho en las condiciones de modo, tiempo y lugar, tal como lo exige el artículo 221 del Código General del Proceso, aplicable a los asuntos laborales por integración normativa, con lo cual no es viable sostener que han faltado a la verdad, ya que, como bien puede apreciarse, fueron coherentes y responsivos, y algunos datos coinciden con los que ventilan las mismas partes.

Sobre el particular, la jurisprudencia ordinaria laboral ha precisado que en el marco del artículo 61 antes citado, la credibilidad del testigo puede ser examinada y evaluada de acuerdo con sus condiciones personales, como la edad, la escolaridad,



idiosincrasia, rol social y, especialmente, con la espontaneidad y fluidez con la que rinde su declaración, sin desconocer que con este medio de prueba se obtiene la versión de una persona diferente de las partes y, por lo mismo, comentará sobre lo que conoció o percibió a través de sus sentidos, y sin llegar a ser tan exigente y restrictivo al momento de sopesar las limitaciones de la memoria *“sobre todo cuando lo manifestado implica la revisión de realidades ocurridas con una distancia relativamente considerable en el tiempo”* (CSJ SL18102-2016; CSJ SL572-2018; CSJ SL3266-2022).

Ese ese orden, y una vez analizadas las pruebas recaudadas en este proceso con fundamento en las reglas referenciadas, esta Corporación concluye que el demandante sí logró demostrar el servicio prestado para la demandada, quien, como se ha insistido, es la propietaria del lavadero-parqueadero y, por lo mismo, puede asumirse razonablemente que era quien se beneficiaba de ese servicio, con lo cual es suficiente con activar la presunción de existencia del contrato de trabajo, sin que exista algún mandato atinente en indagar sobre el elemento de la subordinación que, como se sabe, al derivar de una presunción esta se tiene por probada mientras no se demuestre lo contrario o se elimine el hecho base que le da origen a esa ficción.

En lo que concierne al planteamiento sobre el indicio grave decretado por la no contestación de la demanda, importa destacar que, aunque la jurisprudencia ordinaria laboral ha resaltado que esta consecuencia jurídica no tiene como efectos jurídicos la de confesión (CSJ SL7393-2014), nada impide que, precisamente con fundamento en el tantas veces citado artículo 61 del CPT y de la SS, que habilita al juez para valorar la conducta procesal asumida por las partes, esta Sala lo considere como un elemento más de convicción y persuasión dentro del caudal probatorio para formarse el juez libremente el convencimiento acerca de los hechos controvertidos.

Recuérdese que al tenor del artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 55 del estatuto adjetivo laboral, el indicio es un medio de prueba admisible en esta especialidad, y acorde con el artículo 242 del primero cuerpo normativo *“el juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso”*.

Respecto al argumento, según el cual, el demandado confesó que la demandada solo le pagó el salario 2 o 3 veces y que *“efectivamente el señor Eder era el que iba todas las noches a recoger el valor del parqueadero, en donde él simplemente vigilaba”*, esta Sala encuentra razonable la conclusión a la que arribó el fallador de primera instancia al



tenerlo como un representante de la empleadora, a la luz del literal a) del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, en razón a que, se trata de una persona que ejercía funciones de administración del parqueadero, incluso recuérdese que la misma demandante cuando señaló que ese establecimiento era copropiedad con otra persona, señaló que su esposo lo administraba, por ende, lo que ejecutaba eran actos de representación sobre la demandada, específicamente, en el pago de salarios mensuales con su aquiescencia tácita, como quedó reseñado.

En lo referente a que la demandada *“nunca ejerció función sobre ese parqueadero y lo confesó dentro del interrogatorio de parte”* porque *“ella tiene su empleo donde recibe un salario y no tiene nada que ver con ese establecimiento de comercio que aparece a su nombre porque simplemente es un papel suscrito”*, y además señaló que era de copropiedad con otra persona, suficiente es con señalar que, aunque a raíz del Código General del Proceso, las declaraciones que rindan las mismas partes en el curso del proceso son un medio admisible de prueba y, como tal, deben ser evaluadas por parte de los jueces de instancia, aun cuando no contengan confesión, lo cierto es que aquí ninguna otra prueba contrasta con esa afirmación, motivo por el cual no puede ser tenida como plena prueba de ese hecho (CSJ SL4093-2022).

En relación con la inconformidad acerca de los extremos temporales, el Tribunal acompaña el ejercicio lógico que realizó el juez a quo sobre acudir a la teoría de la aproximación desarrollada por la jurisprudencia ordinaria laboral, sobre todo porque aquí hay seguridad y certeza sobre el elemento de la prestación del servicio, caso en el cual debe procurarse desentrañar de los elementos de prueba su inicio y su culminación, con el fin de calcular y efectivizar los derechos laborales o sociales que correspondan al trabajador (CSJ SL905-2013; CSJ SL2696-2015; CSJ SL1181-2018; CSJ SL439-2021; CSJ SL3126-2021).

No obstante, sí hay que reprocharle al juzgador de instancia que no por el hecho de que en la demanda se planteen unos extremos temporales, ello quiere decir que deba tenerlos por acreditados, como si ese acto inaugural configurara una presunción de veracidad, como parece haberlo hecho.

Lo que ha debido hacer el fallador es tener en cuenta, frente al extremo inicial que si bien el testimonio de **Luis Eduardo Rodríguez Velasco** dio cuenta del servicio desde antes del año 2015 aproximadamente y en los hechos de la demanda se narró por parte del actor como extremo inicial del vínculo laboral el 6 de marzo de



ese año, esta última data sería la de inicio del contrato de trabajo, y no enero de esa anualidad, ya que al ser anterior a la pedida por el actor no era del caso por aproximación fijarla en esa fecha; conclusión a la que se arriba teniendo en cuenta lo narrado por el testigo **Saturnino Evaristo Arias Herrera**, quien a la pregunta de si conocía si el demandante había prestado servicios continuos hasta el año 2018, contestó que sí y lo que había hecho entre 3 y 4 años, de tal manera que con su dicho es dable colegir que por lo menos el contrato tuvo inicio tres años atrás, esto es, en el año 2015, y dado que el actor señala en su demanda que comenzó a laborar el 6 de marzo de dicha anualidad, lo razonable era fijar el inicio de la relación en esa data, y en cuanto al extremo final, al haber enunciado el deponente que culminó el contrato en 2018, aquí si haciendo uso de la teoría de la aproximación lo lógico hubiera sido inferir que, por lo menos, laboró hasta el 1º de enero de ese mismo año 2018, insistiendo que el accionante prestó servicios personales para la demandada, quien, se reitera, aceptó este elemento en el parqueadero-lavadero de su propiedad.

En esa medida, los extremos temporales del contrato de trabajo se establecen del 6 de marzo de 2015 al 1º de enero de 2018, por lo que habrá de modificarse la sentencia apelada, al igual que las condenas impuestas por concepto de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y compensación en dinero de las vacaciones, junto con los hitos temporales en que deberá efectuarse el cálculo actuarial de cotizaciones a seguridad social en pensiones a favor de la parte demandante.

Concepto laboral	2015	2016	2017	2018	Total
Cesantías	\$ 1.104.166,67	\$ 1.500.000,00	\$ 1.500.000,00	\$ 4.166,67	\$ 4.108.333,33
Intereses sobre cesantías	\$ 97.534,72	\$ 180.000,00	\$ 180.000,00	\$ 1,39	\$ 457.536,11
Prima de servicios	\$ 1.104.166,67	\$ 1.500.000,00	\$ 1.500.000,00	\$ 4.166,67	\$ 4.108.333,33
Compensación de vacaciones	\$ 552.083,33	\$ 750.000,00	\$ 750.000,00	\$ 2.083,33	\$ 2.054.166,67

Finalmente, en lo que toca al planteamiento sobre que *“se revoque la sentencia en relación a las condenas establecidas en los numerales 1, 2, 4, 5 y 7 y por consiguiente igualmente a la condena en costas solicitándose se revoque la sentencia y se condene en costas a la parte demandante”*, baste decir de una parte, que, como quedó visto, había lugar a declarar la existencia del contrato de trabajo, en los extremos que fueron fijados en esta instancia, por lo que, de contera, era necesario modificar las condenas impuestas por los emolumentos laborales, en la forma que se hizo en precedencia, así como los interregnos a tener en cuenta para el pago de aportes a seguridad social en pensiones, previa elaboración del cálculo actuarial.



Ahora, si bien pide que se revoque el numeral 5 de la sentencia apelada, que refiere a las condenas por las indemnizaciones moratorias del artículo 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, dado que no efectuó ninguna sustentación en el recurso frente a esas sanciones, esta Sala no hará pronunciamiento al respecto, ya que no enrostra ningún yerro de valoración o procedimiento frente a esas condenas, de tal suerte que en virtud de principio de consonancia el Tribunal solo tiene competencia funcional para pronunciarse sobre las materias objeto de inconformidad, que hayan sido sustentadas poniendo de presente las inconformidades con el fallo apelado, en las cuales únicamente están la existencia del contrato de trabajo y sus extremos temporales, y no lo relativo al pago de la indemnización moratoria, y la sanción por la no consignación oportuna de las cesantías del actor en un fondo, condenas de las que ni siquiera se hace una disertación relativa a la o buena o mala fe patronal.

No obstante lo anterior, en lo que tiene que ver con las fechas de causación de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, si bien el demandado es el apelante único, dada la inescindibilidad de la decisión de segunda instancia, el Tribunal considera que al haberse modificado los extremos temporales de la relación laboral, necesariamente debe hacerse respecto de esta condena, la que, como se sabe, se genera si a la terminación del contrato de trabajo el empleador no cancela al trabajador salarios y prestaciones sociales.

Por lo tanto, habrá de modificarse el numeral cuarto de la sentencia apelada, para imponer condena a cargo de la demandada de \$50.000 diarios a partir del 2 de enero de 2018 y por el término de 24 meses, es decir, hasta el 2 de enero de 2020, y a partir del día siguiente, que corresponde al mes 25, de los intereses moratorios a la tasa máxima legal de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera hasta que se produzca el pago de cesantías y prima de servicios.

Finalmente, no le asiste razón a la parte apelante, en que no se condene a la demandada en costas de instancia, dado que de conformidad con el artículo 365 núm. 1º del CGP, hay lugar a imponer tal condena por ser la parte vencida en juicio.

Así quedan resueltos los puntos de apelación.

Costas. Dada la prosperidad parcial del recurso de apelación de la parte demandada, no habrá condena en costas en esta instancia.



En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Modificar el numeral primero de la sentencia apelada, para **declarar** que entre el demandante **Alfonso Camilo Lagos** y la demandada **Juana Bautista Ortega Solá** existió un contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del **6 de marzo de 2015 al 1º de enero de 2018**, en virtud del cual el primero prestó sus servicios personales en favor de la segunda, en el parqueadero-lavadero de su propiedad.

Segundo: Modificar el numeral segundo de la sentencia apelada, para **condenar** a la demandada **Juana Bautista Ortega Solá** a pagar al demandante **Alfonso Camilo Lagos** las siguientes sumas y conceptos:

- a. **\$4.108.333,33** por concepto de auxilio de cesantías.
- b. **\$ 457.536,11** por concepto de intereses sobre las cesantías.
- c. **\$4.108.333,33** por concepto de prima de servicios.
- d. **\$2.054.166,67** por concepto de compensación de vacaciones.

Tercero: Modificar el numeral cuarto de la sentencia apelada, para **condenar** a la demandada **Juana Bautista Ortega Solá** a pagar al demandante la suma de **\$50.000** diarios entre el 2 de enero de 2018 y el 2 de enero de 2020, y a partir de la iniciación del mes 25, por los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera y hasta que se verifique el pago total de las prestaciones sociales (prima de servicios y cesantías).

Cuarto: Modificar el numeral séptimo de la sentencia apelada, para disponer que el cálculo actuarial de las cotizaciones a seguridad social en pensiones deberá efectuarse y pagarse con base en el tiempo efectivamente laborado, del 6 de marzo de 2015 al 1º de enero de 2018. En lo demás se mantiene incólume esta condena.

Quinto: Confirmar en lo demás la sentencia apelada

Sexto: Sin lugar a imponer condena en costas ante su no causación.



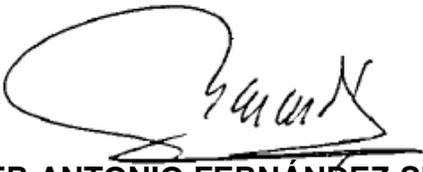
Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Séptimo: Devolver el expediente a la Secretaría Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para su notificación y demás actuaciones subsiguientes conforme lo establece el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022. Secretaría proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUÉSSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado