

Código Único de Identificación: 110013105032201600153-01

Demandante: **ELECTRICARIBE S.A. ESP**

Demandado: **COLPENSIONES**

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magístrada Sustanciadora: Rhina Patricia Escobar Barboza.

Bogotá, D.C., seis (06) de agosto de dos mil veinte (2020).

Discutido y Aprobado según Acta No 004

AUTO

PRIMERO: Téngase como apoderada general de Colpensiones a la firma Navarro Rosas Abogados Asociados S.A.S. en los términos y para los efectos de la Escritura Pública allegada.

SEGUNDO: Reconocer personería adjetiva a la abogada ASTRID CAJIAO ACOSTA identificada con Tarjeta Profesional No. 282.206, en los términos y para los efectos del conferido.

I. **ASUNTO A TRATAR**

Se decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el apoderado de la **DEMANDADA COLPENSIONES**, en contra de la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá, así como el grado jurisdiccional de **CONSULTA** a favor de la misma entidad, dentro del proceso ordinario laboral que **ELECTRICARIBE S.A. ESP** promoviere contra la precitada demandada.

II. **ANTECEDENTES**

1. **Hechos**

En lo que aquí concierne con la demanda se pretende se condene a Colpensiones a reconocer y pagar a favor de la demandante el retroactivo de la pensión de vejez concedida al señor Ramiro Carrillo Puello, el cual fue dejado en suspenso por Colpensiones al considerar que existía controversia sobre su titularidad. Solicita igualmente, pago de los intereses moratorios o en subsidio indexación correspondiente.

Se edifica la demanda y de forma principal, en que la pensión *convencional* del señor Carrillo Puello se causó con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 2879 de 1985, por lo cual es de naturaleza compartida, sin que en la Resolución que le reconoció la pensión al mentado afiliado, Colpensiones se manifestara acerca de la

retroactividad causada al haber cancelado la demandante la totalidad de la pensión entre el 22 de enero de 2007 y el 10 de enero de 2013.

2. Actuación Procesal.

Notificada la convocada, se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (Incluyendo prescripción), principalmente, exponiendo que la jubilación prevista en el Código Sustantivo del Trabajo fue concebida como una prestación transitoriamente a cargo de los empleadores, hasta que el ISS asumiera el riesgo de vejez, conforme lo preceptuado por el artículo 259 ibídem, por lo que las pensiones de jubilación permanecieron a cargo de los empleadores hasta cuando el ISS se hiciera cargo de esa contingencia en determinada región del país en la forma dispuesta en la Ley y los estatutos, teniendo en cuenta el régimen de transición.

Aduce, que en el evento en que el trabajador no obtenga la respectiva autorización y manifieste por escrito ante el ISS tener derecho al retroactivo pensional se genera una controversia al respecto, la cual origina una suspensión de reconocimiento y pago del mismo, hasta tanto la justicia laboral defina a quien le corresponda.

Refiere que para el caso particular, no existe pronunciamiento ni del asegurado, ni de la entidad jubilante acerca del retroactivo pensional creando con ello controversia, y por tal motivo la Resolución GNR 321364 del 19 de octubre de 2015 proferida por Colpensiones dejó en suspenso el pago del retroactivo.

Por su parte, el **titis consorte necesario señor Ramiro Carrillo Puello**, quien fuese vinculado en proveído del 23 de marzo de 2017 (fl. 177-178), manifestó no oponerse a las pretensiones de la demanda, limitándose a lo que resultara probado en el decurso del proceso, sin presentar excepción de mérito alguna.

3. Providencia recurrida

El A quo dictó sentencia, en la cual dispuso:

"PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia de intereses moratorios y no probadas las demás excepciones formuladas por la demandada conforme las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada Colpensiones a pagar a la

que deberá ser debidamente Indexado al momento en que se produzca el pago total y definitivo de la obligación.

TERCERO: CONDENAR en costas a la demandada Colpensiones..."

Para arribar a la anterior decisión estimó que conforme el artículo 5 del Acuerdo 029 de 1985 y el 18 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión legal reconocida por Colpensiones al señor Ramiro Carrillo Puello es compartida, situación que no se encuentra en discusión en el presente asunto.

Refiere que de acuerdo con el análisis probatorio se estableció que al señor Carrillo Puello disfrutó de una pensión de jubilación sufragada por parte de Electricaribe S.A. ESP desde el 1° de junio de 1997 y que mediante Resolución GNR 092665 del 12 de mayo de 2013 Colpensiones le reconoció una pensión de vejez a partir del 10 de enero de ésta última anualidad. Esta prestación económica fue modificada por Resolución GNR 321364 del 19 de octubre de 2015, a partir del 25 de octubre de 2015 y dejó en suspenso el pago del retroactivo pensional hasta tanto se allegara la respectiva autorización del pensionado ora la justicia ordinaria así lo determinara.

Por lo anterior, colige que la compartibilidad pensional aplicable a la pensión de jubilación extralegal tiene su principal cimiento en la causación de la pensión de vejez a cargo de Colpensiones, generándose en cabeza del empleador solo la obligación de sufragar el mayor valor que resultase de la diferencia entre la pensión de vejez y la pensión de jubilación extralegal y que no existe disposición legal o convencional que determine que dicho retroactivo debe reconocerse a favor del pensionado.

Aduce que en el presente asunto, la pensión de jubilación le fue otorgada al señor Carrillo Puello por la empresa demandante con posterioridad al 17 de octubre de 1985 y en esa medida se probó que dicha empresa cotizó a los seguros de invalidez, vejez y muerte para la asunción del futuro riesgo con cargo al entonces ISS hoy Colpensiones, además que Electricaribe S.A. ESP pagó de manera oportuna y completa la pensión del señor Ramiro Carrillo Puello durante el interregno del 25 de octubre de 2008 hasta el 10 de enero de 2013, y como quiera que la pensión es compartida, en calidad de entidad encargada de sufragar el valor de las mesadas pensionales, el retroactivo que se encuentra en suspenso debe serle reconocido a Electricaribe S.A. ESP.

En cuanto a los intereses moratorios solicitados, señala que en la Resolución que dejó en suspenso el pago del retroactivo se dijo que no existía autorización del señor Carrillo Puello para entregar el retroactivo a favor de Electricaribe y por ello Colpensiones ha obrado bajo los postulados de buena fe y lealtad por lo que no

Código Único de Identificación: 110013105032201600153-01

Demandante: **ELECTRICARIBE S.A. ESP**

Demandado: **COLPENSIONES**

condena al pago de estos, ordenando se Indexe el retroactivo a pagar, atendiendo la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Finalmente, menciona que la prescripción no operó en el presente caso, ya que al ser una pensión compartida el derecho nace cuando se causa el mismo, y como quiera que solo hasta el 2015 se reconoció por parte de Colpensiones que la prestación económica era de carácter compartido y el retroactivo debería ser eventualmente pagado al empleador, desde esta fecha y hasta el 21 de abril de 2016 que se radicó la demanda, no transcurrió el término trienal de prescripción.

4. Argumentos de la recurrente

Colpensiones

Refiere que el retroactivo dejado en suspenso resulta del reconocimiento de la pensión correspondiente al empleador, como quiera que lo que se presenta es un pago anticipado de la pensión de vejez a cargo de Colpensiones por parte de la entidad jubilante, quien para evitarle un perjuicio al trabajador continua sufragando el valor total de la prestación. Por ello, revisado el expediente administrativo del señor Ramiro Carrillo Puello no obraba autorización por parte de este en donde indique que el giro del retroactivo se reconozca a favor del empleador Electricaribe S.A. ESP.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia:

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto del 12 de marzo de 2020, se admite el recurso de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar mediante auto de fecha 14 de julio de la misma anualidad. La accionada presentó sus alegaciones reiterando aquello expresado en la contestación.

Finalmente, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la competencia del Tribunal se limita al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Por ello se le veda a la Sala adentrarse en puntos que están al margen de la discusión, o que no fueron aducidos al sustentar el recurso.

Sin embargo, como fuese adversa a los intereses de COLPENSIONES, se surte a su favor el grado jurisdiccional de Consulta. Se reconoció pensión de vejez al señor Ramiro Carrillo Puello mediante Resolución C-18 (166) del 12 de marzo de 2013 a partir del 10 de enero de 2013, lo que fue modificado mediante Resolución C-18 (321354) del 19 de octubre de 2015, en la que se determinó que la pensión era de

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente

¿A quién debe ser cancelado el retroactivo dejado en suspenso por parte de Colpensiones?

Testis

Modificar la decisión de primer grado. Veamos las razones que llevan a la Sala mayoritaria a consentir en ello.

Retroactivo

Descendiendo al caso en estudio, se tiene que el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990 prevé la compartibilidad de las pensiones extralegales, señalando para el efecto que los empleadores registrados en el ISS que otorguen a sus trabajadores pensiones de jubilación reconocidas, bien sea, en convenciones colectivas, pactos colectivos, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando el asegurado cumpla los requisitos exigidos por el ISS para acceder a la pensión de vejez quedando a cargo de empleador únicamente el mayor valor.

El artículo 5 del Decreto 813 de 1994 en concordancia con el artículo 2 del Decreto 1160 del mismo año, también hace referencia a la compartibilidad de las pensiones quedando a cargo del empleador el mayor valor si lo hubiere.

Ahora, se encuentra acreditado en el expediente que la empresa demandante reconoció pensión de jubilación al señor Ramiro Carrillo Puello a partir del 1° de junio de 1997 (fl. 12-13). Prestación pensional que, sea del caso mencionar, fue causada con posterioridad al 17 de octubre de 1985 y que se encuentra contemplada en las normas referidas en precedencia, de ahí que sea **compatible** con la que debía reconocer el extinto ISS hoy Colpensiones, una vez el mentado ex trabajador arribara al cumplimiento de la edad mínima, quedando a cargo de la demandante únicamente el mayor valor si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que la empresa venía cancelando al pensionado, de conformidad con el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990.

De igual manera, se tiene que Colpensiones reconoció pensión de vejez al señor Ramiro Carrillo Puello mediante Resolución GNR 092665 del 12 de mayo de 2013 a partir del 10 de enero de 2013, la cual fue modificada mediante Resolución GNR 321364 del 19 de octubre de 2015, en la que se determinó que la pensión era de

Código Único de Identificación: 110013105032201600153-01

Demandante: **ELECTRICARIBE S.A. ESP**

Demandado: **COLPENSIONES**

carácter compartido, se reconoció su disfrute desde el 25 de octubre de 2008 y se rellíquidó su valor (fs.14-18, 22-35 y 175).

Bajo estas consideraciones y revisado el material probatorio, se constata que la demandante asumió el pago de las mesadas pensionales que se causaron por el período comprendido entre el 25 de octubre de 2008 y el 09 de enero de 2013, aun cuando solo estaba a su cargo el mayor valor entre las pensiones de jubilación y la de vejez reconocidas al ex trabajador, si a ello había lugar (fs. 12 y 36-103). Así mismo, se tiene que Electricaribe asumió la diferencia causada entre la mesada cancelada y la rellíquidada desde el 10 de enero de 2013 al 19 de octubre de 2015 (fl. 12).

De modo que, efectuadas las operaciones aritméticas de rigor, se tiene que lo adeudado a la demandante corresponde a la suma de **\$214.845.712**, por lo al no haber sido apelada tal decisión por la parte actora, resulta imposible para esta Sala proceder a su modificación.

Intereses moratorios e Indexación

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 06 de noviembre de 2013, Rad. 43602, reiterada el 12 y 19 de marzo de 2014, Rads. 44526 y 45312, respectivamente, indicó que era pertinente morigerar la postura referente a no considerar para efectos de establecer la procedencia de los intereses de mora, el concepto de buena o mala fe o de las circunstancias particulares que hayan conducido a la discusión del derecho pensional.

Es así como, estableció que el no reconocimiento o pago de las prestaciones periódicas a su cargo, debían encontrar plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que le es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir.

En el caso bajo estudio, a folios 22 a 31 y 175 obra Resolución GNR 321364 del 19 de octubre de 2015 en la que se deja en suspenso el pago del retroactivo de la pensión de vejez, pues este se encuentra en controversia conforme se indicó en el precltado acto administrativo, razón por la cual Colpensiones dispuso dicho suspenso hasta tanto la justicia ordinaria laboral determinara los beneficiarios de dicho derecho, no encontrando esta Sala que esta decisión hubiese sido caprichosa o arbitraria, por lo que a la postre, ante la controversia entre el ex trabajador y la hoy demandante, se hacía necesario acudir a la jurisdicción ordinaria para dilucidar el asunto.

Por lo anterior, y atendiendo la pérdida del poder adquisitivo de la moneda acertada resulta la decisión de primer grado al ordenar la indexación del retroactivo desde la causación de cada una de las mesadas hasta que se realice su pago efectivo.

Prescripción

Por otra parte, claro es que no se abre paso a la excepción de prescripción, como quiera que el acto administrativo que deja en suspenso el retroactivo se adopta en el mes de octubre de 2015 y la demanda aparece radicada en fecha 21 de abril de 2016 (fl. 150) por lo que no transcurrió el término de que trata el art. 151 del CPTSS.

IV. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 365 del CGP no se condenará en costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE

PRIMERO - CONFIRMAR la sentencia apelada.

SEGUNDO- Sin costas en esta instancia

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 40 y 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Original Firmado
RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA

Original Firmado
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Original Firmado
LORENZO TORRES RUSSY

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora: Rhina Patricia Escobar Barboza.

Bogotá, D.C., seis (06) de agosto de dos mil veinte (2020).

Discutido y Aprobado según Acta No 004

L. ASUNTO

Se deciden los **RECURSOS DE APELACIÓN** interpuestos contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá el 21 de agosto de 2019 dentro del proceso ordinario laboral que ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO promoviese contra AVIANCA S.A.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos

En lo que aquí concierne con la demanda se pretende se declare, que entre las partes existió un contrato de trabajo; que era beneficiaria de las convenciones colectivas suscritas por Avianca con Sintrava y Acav en 2002 y 2003, respectivamente; y no se tuvo como factor salarial los viáticos denominados "costo de alojamiento y alimentación". Como consecuencia de lo anterior, solicita la reliquidación de las acreencias laborales donde tiene incidencia el factor salarial por costo de alojamiento y alimentación, tales como, salarios, bonificaciones, prima de antigüedad, primas legales y extralegales, cesantías y sus intereses, vacaciones, prima de vacaciones, horas extras, dominicales y festivos, y aportes a seguridad social, debidamente indexado. Igualmente, pretende las indemnizaciones correspondientes a daño emergente y lucro cesante, y daños morales.

Se edifica la demanda y de forma principal, en la condición de beneficiaria de la actora de las convenciones colectivas celebradas con Acav y Sintrava, y en la omisión de liquidar prestaciones legales y extralegales incluyendo los viáticos como parte del salario.

2. Actuación Procesal.

Notificada la convocada, contestó en los siguientes términos.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo las de prescripción y compensación), expone, en síntesis, que alquilaban habitaciones en hoteles para que pudieran ser ocupadas por sus trabajadores, por demás que, no existe certeza el uso de estas por parte de la actora: que el

Código Único de Identificación: 110013105028201400640 -01

Demandante: **ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO**

Demandado: **AVIANCA S.A**

suministro de hoteles es para que se desempeñe a cabalidad las funciones y no un pago realizado como contraprestación del servicio.

Indica que, han pagado prestaciones sociales legales y extralegales de conformidad con la ley y la convención colectiva de trabajo.

Finalmente expresa que, acaeció el fenómeno prescriptivo sobre el reajuste de acreencias laborales que no fueron solicitadas dentro de los 3 años posteriores a su exigibilidad y/o causación.

3. Providencia recurrida

La A quo dictó sentencia condenatoria:

PRIMERO. - DECLARAR que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente para el periodo comprendido entre el 07 de abril de 1986 y el 31 de marzo de 2014.

SEGUNDO. - DECLARAR que la demandante es beneficiaria de las convenciones colectivas suscritas entre Avianca S.A, Sintrava y Acav, conforme las consideraciones dadas en precedencia.

TERCERO. - DECLARAR como factor salarial los viáticos correspondientes a costos de alojamiento de la siguiente manera:

- 2011, \$19'804.326
- 2012, \$25'782.940
- 2013, \$19'603.152
- 2014, \$7'272.633

CUARTO. - CONDENAR a la demandada a cancelar a la demandante la suma de \$35'790.835 por concepto de reajuste de prestaciones legales, ordenando descontar el valor de lo ya cancelado por dichos conceptos, suma o diferencia que deberá ser indexada entre el periodo comprendido entre la fecha de terminación del vínculo contractual y el momento en que se efectúe el correspondiente pago, teniendo en cuenta para ello el IPC certificado por la Superintendencia Financiera.

QUINTO. - CONDENAR a la demandada a reajustar el valor de las cotizaciones al sistema de seguridad social, teniendo en cuenta como ingreso base de cotización los siguientes:

- 2011, \$6'213.917
- 2012, \$5'340.845
- 2013, \$4'457.885
- 2014, \$5'949.839

SEXTO. - ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra dentro del libelo introductorio.

SÉPTIMO. - DECLARAR probada la excepción de prescripción sobre los reajustes salariales con anterioridad al 31 de marzo de 2011, y la de compensación.

En síntesis, refirió que no existía controversia en cuanto a la existencia de un contrato de trabajo entre las partes del 07 de abril de 1986 al 31 de marzo de 2014; y que la actora es beneficiaria de las organizaciones sindicales Acav y Síntrava.

Indica que, el hecho que un compañero de trabajado hubiese inicado demanda contra la misma demandada, no implica que este afectada su credibilidad, motivo por el que no prospera la tacha.

Menciona que, dentro del Acuerdo Convencional suscrito entre Avianca y Acav, entre otras, se pactó en la cláusula 19, viáticos internacionales dependiendo del lugar de pernociación y el tiempo de estadía.

Explica que, según criterio de la Corte Suprema de Justicia los viáticos por alojamiento son salario, pues se reconocen por los frecuentes desplazamientos de los trabajadores en cumplimiento de sus funciones.

Frente al caso particular apunta que, operó la excepción de prescripción de las acreencias laborales de los 3 años anteriores a la terminación del vínculo laboral, ante la ausencia de escrito de interrupción, esto es, del 31 de marzo de 2011 hacia atrás; que se acogerá al dictamen pericial para determinar las fechas en que pernoció la accionante fuera del país y donde se discriminan las tarifas hoteleras, accediendo a las que fueran extraídas de Internet, en la medida que, la demandada omitió allegar la totalidad de las mismas; que por lo anterior, se reliquidan las acreencias laborales (cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones y prima de vacaciones) devengadas por la accionante, las que se deben reconocer debidamente indexadas; y que de igual manera, es necesario el reajuste de aportes a seguridad social.

Añade que, en cuanto a las prestaciones extralegales, prima de navidad y de vacaciones no aparece que tengan como factor salarial los viáticos, únicamente se establece el salario básico del mínimo de horas de vuelo; que la prima de antigüedad fue suprimida; y que no se evidencia que la actora percibió bonificaciones.

Concluye expresando que, no está demostrada la causación de perjuicios materiales ni morales.

4. Argumentos de los Recurrentes

Parte actora. Adujo que, no es cierto que algunos beneficios de las convenciones colectivas se encuentren derogadas, ya que, existe sentencia de la Corte Suprema de Justicia, en la que se establece que los cambios convencionales no tuvieron ningún efecto y por ende que, se debe aplicar la convención 2002-2003, y extender el reajuste a las acreencias laborales que hacen parte de la convención.

Expresó que, la reliquidación de los aportes para pensión no prescribe y, por lo tanto, se debe tener en cuenta el incremento salarial para que se reliquide la pensión, según jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y Consejo de Estado.

Código Único de Identificación: 110013105028201400640 -01
Demandante: **ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO**
Demandado: **AVIANCA S.A.**

Finiquita señalando que, las costas se deben incrementar, ya que, la demandada no aportó los documentos que se les pidió, y se les dilató el proceso durante 4 años.

Parte demandada. Indicó que, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que la carga de la prueba recae en cabeza de la parte actora, por lo que, no es cierto que se haya negado a proporcionar las que se les soliditaron, así ha actuado en este proceso y en los demás que se les han requerido.

Mencionó que, no es posible tener los viáticos por alojamiento con incidencia salarial, como quiera que, ninguno de lo pagado por estos rubros ingreso al patrimonio de la accionante, por demás que se debió acreditar que la pernociación era permanente, no existe prueba que la actora hubiese estado en ellos.

Expuso que, el peritaje no es prueba idónea para establecer las noches que la accionante pernoció en los hoteles, en adición que el perito informó que había extraído Información de internet, sin que allegara los soportes de donde sustrajo estos datos, para establecer su veracidad y si estaba en concordancia con el valor del mercado. Además, no cumple los requisitos del Código General del Proceso porque los documentos en idioma extranjero fueron tomados con sus correspondientes traducciones, no obstante, no aparece efectuadas esta por el Ministerio de Relaciones Exteriores o Traductor Oficial; y no es posible determinar que tasa de cambio se tomó para convertir monedas extranjeras a pesos.

Finiquita expresando que, el peritaje no era la única prueba idónea para realizar el reajuste que se está requiriendo.

5. Actuación Procesal en Segunda Instancia:

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 23 de septiembre de 2019, se admiten los recursos de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar por auto de fecha 14 de julio de 2020, el cual fue utilizado por apoderados de ambas partes.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y finalmente, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del CPTSS, la competencia del Tribunal se limita al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Por ello se le veda a la Sala adentrarse en puntos que están al margen de la discusión, o que no fueron aducidos al sustentar los recursos.

III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como **problema jurídico** por resolver el siguiente:

¿Son los viáticos por alojamiento salario?, y de ser ello así ¿habría lugar al reajuste de las prestaciones sociales y extralegales devengadas por el actor?



Test

Modificar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

VIÁTICOS POR ALOJAMIENTO- SALARIO

El artículo 130 del C.S.T establece que los viáticos permanentes constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento. Asimismo, que los viáticos accidentales no constituyen salario, esto es, aquéllos que sólo se dan con motivo de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente.

En igual sentido, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la del 22 de febrero de 2017, Rad. 46224, señala que de la literalidad del artículo 130 del C.S.T, deviene que fue voluntad del legislador distinguir entre viáticos permanentes y accidentales, de manera que, para que el Juez pueda evaluar tales aspectos, debe echar mano de criterios como el funcional, de modo que, debe verificar la labor o actividad que el servidor despliega en beneficio de su empleador, escenario que, es conteste con lo expuesto por la misma Corporación en sentencia del 27 de junio de 2001, Rad. 15568 reiterada el 14 de agosto de 2013, Rad. 43179, providencias en las que señaló que, el criterio de permanencia implica, que los viajes del empleado son inherentes al servicio ordinario de él, ya que no basta, que se trate de un traslado, sino que es necesario que el empleador asigne tareas por un período tan significativo que los viáticos percibidos reúnan las características de habitualidad y frecuencia.

Frente al caso particular, la misma Corporación estudió los pagos que sufragó Avianca S.A en hoteles del exterior y si estos viáticos constituían salario. En efecto, en sentencias como la SL15031-2017, y las de Rads. 36898, 35818 y 34192 expuso que la circunstancia de que los contratos suscritos con distintos hoteles en el exterior por virtud del convenio que tenía Avianca S.A, y que permitía a los trabajadores hacer uso de servicios y facilidades ofrecidas, no le resta el carácter salarial, independiente de que la cifra le fuera entregada directamente al trabajador o pagada por la empresa al respectivo hotel, de manera que en estas condiciones, y dada su "permanencia", era razonado considerarlos constitutivos de salario en los términos previstos en el artículo 130 del CST modificado por el artículo 17 de la Ley 50 de 1990.

Así, no desconoce la Sala que en tratándose de gastos por alojamiento de carácter permanente, es dable tener éstos como salario para efectos de pagar prestaciones y aportes a seguridad social; habitualidad y frecuencia que está acreditado con el acervo probatorio recolectado, como se verá más adelante, sin embargo, para su cálculo, es necesario individualizar cada uno de los alojamientos, por cuanto si no se tiene la certeza de cada uno de ellos no es posible su liquidación.

En este sentido, la Sala advierte que se aparta de lo expuesto por la A quo al señalar que se toma sin más el informe pericial, pues un perito es requerido por su experticia para realizar un estudio minucioso sobre determinada materia, con base en el análisis de la información obrante en el expediente respaldada con medios probatorios, no obstante, su labor no se extiende a recaudar pruebas o suplir la actividad probatoria de las partes, tal y como se ha señalado en la sentencia previamente citada, SL1753-2018.

En ese sentido, y como quiera que de la declaración rendida por el perito Germán Peña Ordoñez, se logra evidenciar Irregularidades que no permiten acoger su dictamen en su Integridad, tal como que, hubiese establecido tarifas de hoteles de páginas *web* y no tener en cuenta para sus liquidaciones las tarifas que en virtud del conflicto colectivo entre Avianca y Acav establecieron las partes en sus respectivas convenciones o actas de acuerdo convencionales, escenario que según lo expuesto, no puede ser suplido por el auxiliar de la justicia, allegándose nueva documental o haciendo Interpretaciones subjetivas, ante la falta de actividad probatoria desplegada por la parte actora.

El Perito entonces, no resulta ser el funcionario competente para incorporar pruebas al plenario, solo con este hecho se le resta credibilidad a su dicho. Se reitera, como cualquier prueba, el peritazgo está sometido a la evaluación de todo operador (a) judicial y por ende, no puede ser asumido de forma inmediata sin antes ser sometido a la valoración de quien legalmente, se encuentra investido para ello. Ante ello, debió ser la juzgadora de primera instancia quien indicara cual era la documental sobre la cual debía edificarse el peritazgo.

Del mismo modo, los documentos contentivos de los alojamientos, se evaluarán con el rigor que establece el artículo 261 del Código General del Proceso, esto es, que para que puedan apreciarse como prueba se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez, en estos dos últimos escenarios, la norma determina que pueden ser presentados directamente, lo que implica que es a la parte actora a quien le incumbe la labor de acreditar en las condiciones expuestas tales supuesto de hecho, lo que se conteste con lo establecido en el artículo 167 *eiusdem*.

Al punto, se aclara que resultan insuficientes las traducciones efectuadas a folios 22, 23, 27, 28, 89, 90, 114, 115, 119, 120, 123, 124, 489, 490, 496 a 498, 500, 507 a 509, 512, 513, 518, 519, 521, 522, 528, 529, 531, 532, y 544 a 547 del Cuaderno Anexo I, que se toman como formatos, para que se considere como totalmente acreditados los requisitos de la traducción de los documentos semejantes, y que fueron allegados en el cuaderno prementado, ya que, cada uno varía en cuanto a fecha, y lugar de salida y llegada, que sería precisamente lo que podría arrojar elementos de juicio para determinar los alojamientos que la accionante tuvo en cumplimiento de sus funciones.

Así mismo, sólo se tomarán los hospedajes que tengan soporte en los convenios (fs. 209 a 292 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá), o de los que se puedan deducir los viajes realizados por la accionante al servicio la demandada, así como las que estudiadas íntegramente permitan establecer el nexo entre el hospedaje y la labor desplegada, teniendo en cuenta que, según contrato de trabajo de folio 903, la actora tenía efectuaba funciones de Auxiliar de Vuelo.

Al respecto, se aclara que se tuvo sumo cuidado en que los documentos denominados "cuadre de vuelo" e "información de tripulantes" que los números de vuelo coincidiera, para tener certeza que la actora se hospedó en el correspondiente hotel al que se hace alusión en el segundo documento en mención, y que el viaje lo hubiese efectuado en condición de su cargo. Del mismo modo, sólo se contabilizó más de 12 horas en cada hotel cuando existe constancia de la llegada y salida de la actora del correspondiente alojamiento, de lo contrario sólo se tomó que el hospedaje fue menor de 12 horas, en virtud del principio *minus petita*.

De esta manera, en primer lugar, se determinarán los documentos que no permiten establecer el nexo entre hospedaje y viajes realizados por la actora en su calidad de trabajadora de Avianca S.A.

Sobre el tópicó, se esclarece que, para ejercer la acción se tenía 3 años para que ninguna acreencia laboral que pudiera ser reajustada se viera afectada por la excepción en estudio, no obstante, y dado que se demandó el 26 de agosto de 2014, sería del caso tener como extinguidas aquellas que se hicieron exigibles con anterioridad al 26 de agosto de 2011, no obstante, y en la medida que, tal situación no fue objeto de apelación por parte de la demandada se tendrán los hospedajes tenidos en cuenta por la *A quo*, esto es, las causadas con posterioridad al 31 de marzo de 2011, en virtud del principio de la *no reformatio in pejus*. Ahora, y en lo referente a la apelación de la parte actora, se accederá, dado que, si bien se está frente a prestaciones periódicas las mismas al constituir el capital con el que se financiará la pensión, no se ven afectadas por tal fenómeno, tal y como lo ha dicho la máxima Corporación de la especialidad laboral, sentencias SL2484-2018, y SL1712-2020.

Y no se excede esta Corporación en precisar que, solo por los años que transcurrieron del 2011 al 2014 es que se allegan presuntos viáticos que impactan la reliquidación de salarios, por ello, no es que se haya expuesto la prescripción de los aportes sino el hecho de que con respecto a años anteriores no existe prueba que permita su reliquidación.

Por tanto, tenemos:

- **Depósito con tarjeta plata clásica por concepto de viáticos**, no se puede establecer que es por alojamiento: Folio 76.
- **Viáticos ejecutados**, no se pueda determinar que son por alojamiento: Folios, 77 a 81, 83 a 94, 96 a 106.
- **En idioma extranjero:**
 - i. Ambas o única cara: Folios 82, 95, 119 a 121, 123, 124, 127, 128, 132, 133, 136 a 156, 169, 170, 173 a 175, 180 a 182, 184, 188, 198 a 203, 207, 211, 212, 214 a 216, 218, 219, 222, 223, 225, 226, 229, 234, 235, 237 a 240, 245 a 250, 252, 254, 256, 268, 270, 271, 275, 278, 282, 284, 290, 291, 297, 299, 303, 304, 308, 309, 312 a 314, 316, 317, 326, a329, 331, 333, 334, 337, 341, 343 a 345, 349, 351, 352, 354 a 356, 359 a 361, 363 a 365, 369, 370, 373, 374, 376, 377, 380, 383, 390, 395, 398, 400, 401, 407, 412, 413, 419 a 423, 426, 434, 435, 438, 441, 443A, 445, 449, 452, 454 a 457, 460, 461, 466, 467, 470, 472, 475, 478 a 480, 482, 485, 488, 491, 492, 495, 499, 501, 502, 506 a 508, 511, 514, 516, 518, 521, 522, 524, 526 a 528, 531, 532, 535, 544 a 547, 549, 552, 554 a 556, 559 a 561, 564, 566, 567, 570, 571, 576, 577, 580 a 582, 586, 587, 591, 592, 594 a 596, 599, 600, 603, 606, 607, 610, 611, 615, 616, 624, 637, 640, 644, 647, 649, 650, 656 a 661, 665, 668, 671, 672, 674, 675, 679, 682, 683, 686, 687, 693, 701, 703, 704, 706, 707, 715, 719, 727, 730, 734, 737, 742, 745, 747, 749, 751, 756, 758, 761, 764, 770, 773, 775, 778, 782, 783, 785, 786, 788, 794, 797, 800, 801, 803, 804, 807, 808, 811, 817, 819, 821, 824 a 828, 832, 840, 843, 851, 858, 860, 861, 865, 870, 878, 881, 885, 887, 889, 976, 984, 987, 990, 996, 999, 1006, 1008, 1015, 1018, y 1024; 81 a 113 y la programación individual obrante en el medio óptico de folio 284 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá.
 - ii. Sólo el anverso: Folios 122, 167, 177, 178, 197, 205, 244, 255, 257, 283, 285, 287, 288, 300, 305, 306, 311, 321, 323, 338, 340, 342, 353, 384, 386, 387,

Demandante: **ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO**

Demandado: **AVIANCA S.A**

393, 396, 399, 402, 405, 408, 410, 416, 417, 430, 436, 439, 442, 444, 446, 450, 453, 458, 476, 481, 489, 493, 496, 500, 503, 510, 519, 523, 537, 538, 542, 565, 604, 608, 618, 622, 625, 629, 630, 633, 634, 636, 638, 641, 643, 645, 650, 652, 654, 662, 669, 676, 680, 684, 691, 692, 694, 696, 699, 705, 708, 711, 712, 716, 721, 723, 725, 729, 735, 738, 741, 746, 752, 754, 759, 765, 766, 767, 771, 774, 776, 779, 781, 789, 791, 796, 798, 805, 809, 812, 813, 815, 818, 820, 822, 831, 833, 835, 836, 839, 841, 842, 844, 847, 848, 850, 852, 855, 862, 864, 868, 871, 874, 877, 879, 882, 883, 886, 888, 974, 975, 977, 980, 982, 985, 988, 991, 995, 997, 1002, 1005, 1011, 1013, 1016, 1019, 1020, y 1023.

- iii. Sólo el reverso: Folios 116, 125, 131, 171, 172, 176, 183, 187, 196, 204, 217, 230, 236, 242, 264, 265, 268, 273, 274, 276, 277, 280, 286, 295, 302, 307, 324, 325, 328, 339, 347, 348, 350, 358, 381, 382, 385, 388, 392, 394, 404, 409, 411, 414, 415, 423 a 429, 431, 432, 440, 443, 447, 448, 451, 454, 462, 464, 484, 487, 490, 494, 497, 498, 509, 512, 515, 534, 573, 574, 598, 605, 609, 621, 626, 635, 648, 655, 663, 670, 677, 688, 690, 695, 698, 702, 710, 722, 724, 726, 740, 753, 755, 762, 763, 772, 780, 787, 793, 795, 802, 814, 838, 846, 849, 853, 857, 876, 979, 986, 989, 999, 1007, y 1010; y 121 a 123 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá.

- **Información de hoteles descargada de páginas web:** Folios, 107 a 114, y 157 a 166.

- **Documentos que dan cuenta de hospedajes en hoteles, empero, no tienen constancia de que el alojamiento fue con ocasión de los servicios prestados a Avianca S.A:**

- i. Ambas o única cara: Folios 126, 130, 185, 189, 190 a 192, 206, 232, 235, 243, y 262.
ii. Sólo anverso: Folios 116, 171, 176, 182, 230, 236, y 838.
iii. Sólo reverso: Folios 258, 259, 261, y 305.

- **Cuadros de vuelo, no hace alusión a hospedaje ni se logra Interpretar este elemento del análisis íntegro con otras pruebas:**

- i. Ambas o única cara: Folios 131, 251, 263, 269, 279, 298, 315, 362, 375, 548, y 823.
ii. Sólo anverso: Folios 122, 274, 276, 277, 280, 350, 533, 688, y 795.
iii. Sólo reverso: Folios 257, 283, 342, 353, 387, 399, 444, 481, 500, 538, 541, 542, 565, 593, 622, 630, 634, 636, 643, 650, 652, 654, 691, 694, 699, 705, 711, 720, 724, 741, 771, 781, 784, 796, 813, 818, 820, 822, 831, 839, 841, 847, 850, 855, 859, 877, 886, 888, 974, 980, 995, 997, 1005, 1011, 1019 .

- **Tarjeta de habitación y bienvenida de hoteles, sin constancia que el alojamiento fuera con ocasión de los servicios prestados a Avianca S.A:**

- i. Ambas o única cara: Folio 129
ii. Sólo anverso: Folios 264, 348, 388, 448, 692, 766, 814, y 835.

- **Información para tripulantes para hospedaje, no se logra deducir que la accionante le hubiese sido asignado el alojamiento:**

- i. Ambas o única cara: Folios 193, 258, 389, 543, 623, 700, y 718.

Código Único de Identificación: 110013105028201400640-01

Demandante: **ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO**

Demandado: **AVIANCA S.A**

- ii. Sólo anverso: Folios 330, 593, 621, 635, 648, 655, 695, 702, 720, 726, 750, 772, 784, 787, 802, 859, 981, 998, 1007, 1012
- iii. Sólo reverso: Folios 167, 244, 311, 641, 673, 746, 748, 765, 774, 812, 842, y 975.

- **Constancia de alojamiento o vuelo sin se pueda establecer certeramente que la actora fue huésped o tripulante de algún hotel por Avianca S.A:**

- i. Ambas o única cara: Folios 632, 642, y 1017; 75 a 79, 152 a 186, e Itinerario del medio óptico de folio 284 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá.
- ii. Sólo anverso: Folio 217.
- iii. Sólo reverso: Folios 255, 330, 750, 998 y 1016.

- **Documentos que da cuenta de alojamientos con fecha posterior a la terminación del contrato de trabajo:** Folio 153 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá.

Por otra parte, tenemos los documentos que sí permite identificar los viajes de la actora al servicio de Avianca S.A, con sus correspondientes alojamientos, así:

		HOTEL	LUGAR	N° HORAS	FOLIOS
6/01/2011	8/01/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	977 reverso, 978, 979 anverso, y 118 C. Tribunal
	15/01/2011	Sheraton Buenos Aires	Otros	< 12 H	983
	17/01/2011	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	985 reverso y 986
	22/01/2011	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	988 reverso, 989 anverso y 119 C. Tribunal
	25/01/2011	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	991 reverso y 992 a 995
	7/02/2011	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	1000 reverso y 1001 anverso
12/02/2011	14/02/2011	Hilton Diagonal Mar	Europa	> 12 H	1002 reverso, 1003 y 1004
22/02/2011	23/02/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	1009, y 1010 anverso
		Hilton Diagonal Mar	Europa	> 12 H	1013 reverso y 1014
3/03/2011	5/03/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	1016 reverso y 1017 y 120 C. Tribunal
13/03/2011	15/03/2011	Delfines Hotel y Casino	Otros	< 12 H	1020 reverso, 1021 y 1022 anverso
	3/04/2011	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	829 y 830
13/04/2011	15/04/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	833 reverso y 834; 121 C. Tribunal
	22/04/2011	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	836 reverso y 837
	7/05/2011	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	844 reverso, 845, 846 anverso; 122 C. Tribunal
16/05/2011	18/05/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	848 reverso y 849 anverso; 123 C. Tribunal
28/05/2011	30/05/2011	Sheraton Buenos Aires	Otros	> 12 H	852 reverso, 853 y 854 anverso

	1/06/2011	Delfines Hotel y Casino	Otros	< 12 H	856 y 857 anverso
	12/06/2011	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	862 reverso y 863
	21/06/2011	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	866 y 867
26/06/2011	28/06/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	868 reverso y 869; 124 C. Tribunal
	2/07/2011	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	871 reverso, 872 y 873; 125 C. Tribunal
	8/07/2011	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	874 reverso, 875, y 876 anverso
	16/07/2011	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	879 reverso y 880
	20/07/2011	Delfines Hotel y Casino	Otros	< 12 H	883 reverso y 884
4/08/2011	6/08/2011	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	789 y 791 reverso y 790; 126 C. Tribunal
	8/08/2011	Delfines Hotel y Casino	Otros	< 12 H	792 y 793 anverso
	19/08/2011	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	798 reverso y 799
	5/09/2011	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	805 reverso y 806
	10/09/2011	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	809 reverso y 810; 127 C. Tribunal
	21/09/2011	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	815 reverso y 816; 128 C. Tribunal
15/11/2011	17/11/2011	Hilton Diagonal Mar	Europa	> 12 H	743 reverso y 744
	6/12/2011	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	752 reverso y 753 anverso
	10/12/2011	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	754 reverso y 755 anverso
	17/12/2011	Promenade Paraiso	Otros	< 12 H	757
	19/12/2011	Hilton Diagonal Mar	Europa	< 12 H	759 reverso y 760
	25/12/2011	Promenade Paraiso	Otros	< 12 H	762 y 763 anverso
7/01/2012	9/01/2012	Hilton Diagonal Mar	Europa	> 12 H	767 reverso, 768, y 769
	24/01/2012	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	776 reverso y 777; 129 C. Tribunal
	29/01/2012	Sheraton Santiago	Otros	< 12 H	779 reverso y 780 anverso
9/02/2012	11/02/2012	Hilton Diagonal Mar	Europa	> 12 H	712 reverso, 713 y 714
20/02/2012	22/02/2012	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	716 reverso, 717, y 130 C. Tribunal
	7/03/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	721 reverso y 722 anverso
	11/03/2012	Promenade Paraiso	Otros	< 12 H	723 reverso y 724 anverso
	21/03/2012	Suites Camino Real	Otros	< 12 H	728, y 729 reverso
25/03/2012	27/03/2012	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	731 a 733, y 131 C. Tribunal
1/04/2012	3/04/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	> 12 H	735 reverso y 76
7/04/2012	9/04/2012	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	738 reverso, 739, y 740 anverso; 131 C. Tribunal
	25/04/2012	Suites Camino Real	Otros	< 12 H	625 reverso, 626 anverso
	29/04/2012	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	628 y 629 reverso; 133 C. Tribunal
	5/05/2012	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	631, 632, y 634 reverso
	14/05/2012	Delfines Hotel y Casino	Otros	< 12 H	639
	29/05/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	645 reverso, 646
	6/06/2012	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	651; 134 C. Tribunal

	28/06/2012	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	662 reverso, 663 anverso, y 664
1/07/2012	3/07/2012	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	666 y 667: 135 C. Tribunal
	6/07/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	669 reverso y 670 anverso
	15/07/2012	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	676 reverso, 677 anverso y 678
	19/07/2012	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	680 reverso, 681
24/07/2012	27/07/2012	Diagonal Zero	Europa	> 12 H	684 reverso y 685
	5/10/2012	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	689 y 690 anverso: 136 C. Tribunal
23/10/2012	25/10/2012	Diagonal Zero	Europa	> 12 H	696 reverso, 697, 698 anverso
8/11/2012	10/11/2012	Diagonal Zero	Europa	> 12 H	708 reverso, 709, 710 anverso
	25/11/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	604 reverso y 605 anverso
	28/11/2012	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	608 reverso y 609 anverso
2/12/2012	4/12/2012	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	612 a 614: 138 C. Tribunal
	5/12/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	288 reverso, 289
8/12/2012	10/12/2012	Delfines Hotel y Casino	Otros	> 12 H	575, 617, 618 reverso, 619, 620
	13/12/2012	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	578 y 579
	17/12/2012	Diagonal Zero	Europa	< 12 H	583 a 585
	18/12/2012	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	601 y 602: 137 C. Tribunal
	20/12/2012	Hilton México DF	Otros	< 12 H	588 a 590
	4/01/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	597 y 598 anverso
	7/01/2013	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	553
	11/01/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	557 y 558
	15/01/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	562 y 563
	17/01/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	183
	22/01/2013	Atton	Otros	< 12 H	569 y 570 reverso
	28/01/2013	Suites Camino Real	Otros	< 12 H	233, 572, 573 y 574 anverso
	30/01/2013	Homewood Suites	Otros	< 12 H	519 y 523 reversos, y 520
	4/02/2013	Suites Camino Real	Otros	< 12 H	525
	7/02/2013	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	529 y 530
	13/02/2013	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	533 reverso y 534 anverso: 141 C. Tribunal
	16/02/2013	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	536 y 537 reverso
24/02/2013	26/02/2013	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	539, 540, 541 anverso: 140 C. Tribunal
	1/03/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	253
	7/03/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	550 y 551
	12/03/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	468, 469, 471
	18/03/2013	Suites Camino Real	Otros	< 12 H	241, 473 y 474
21/03/2013	23/03/2013	Sheraton Buenos Aires	Otros	> 12 H	242, 476 reverso y 477
	28/03/2013	Delfines Hotel y Casino	Otros	< 12 H	483 y 484 anverso

Código Único de Identificación: 110013105028201400640 -01

Demandante: **ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO**

Demandado: **AVIANCA S.A**

	31/03/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	486 y 487 anverso
	6/04/2013	Homeood Suites	Otros	< 12 H	489 reverso y 490 anverso
	5/04/2013	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	494 reverso y 494 anverso
	13/04/2013	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	496 reverso, 497 y 498 anversos; 139 C. Tribunal
	22/04/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	168, 503 reverso, 504, y 505
	28/04/2013	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	509 anverso, y 510 reverso
	4/05/2013	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	515 y 517 anversos
	12/05/2013	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	286 y 384 reversos, 385 anverso; 142 C. Tribunal
18/05/2013	20/05/2013	Sheraton Buenos Aires	Otros	> 12 H	172
	24/05/2013	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	391 reverso y 392 anverso
	26/05/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	393 reverso y 394 anverso
	29/05/2013	Homewood Suites	Otros	< 12 H	512 anverso y 513 reverso
	31/05/2013	Windsor Atlántica	Otros	< 12 H	397
	5/06/2013	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	405 reverso y 406
	8/06/2013	Meliá Castilla	Otros	< 12 H	402 reverso, 403, y 404 anverso; 143 C. Tribunal
	22/06/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	177, 408 reverso y 409 anverso
	25/06/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	410 reverso y 411 anverso
28/06/2013	30/06/2013	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	179, 414 y 415 anverso, y 416 reverso; 144 C. Tribunal
	1/07/2013	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	417 reverso y 418
	6/07/2013	Atton	Otros	< 12 H	423 -425 anversos
	13/07/2013	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	426-429 anversos; 145 C. Tribunal
	17/07/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	430 reverso y 431 anverso
	26/07/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	432 reverso y 433
	30/07/2013	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	436 reverso y 437
	2/08/2013	Atton	Otros	< 12 H	439 reverso y 440 anverso
	8/08/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	186, 442 reverso y 443 anverso
	12/08/2013	Sheraton Buenos Aires	Otros	< 12 H	187, 446 reverso y 447 anverso
	16/09/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	450 reverso y 451 anverso
	20/09/2013	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	453 reverso y 454 anverso
	25/09/2013	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	458 reverso y 459
28/09/2013	30/09/2013	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	462 y 464 anverso, 463, y 465 reverso; 144 C. Tribunal
	4/10/2013	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	357 y 358 anverso
	10/10/2013	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	381 y 382 anverso
	12/10/2013	Atton	Otros	< 12 H	366 a 368

15/10/2013	17/10/2013	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	371 y 372; 195 C. Tribunal
22/10/2013	23/10/2013	Hilton México DF	Otros	> 12 H	332, 378 y 379
	30/10/2013	Hilton México DF	Otros	< 12 H	194, 195, 335 y 336
5/11/2013	7/11/2013	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	196, y 339 Anverso; 197, 338, y 338, y 340 Reverso; 148 C. Tribunal
	13/11/2013	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	346 y 347 anverso
	25/11/2013	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	280 anverso y 281
	1/12/2013	Atton	Otros	< 12 H	285 reverso, 286 y 287 anverso
	6/12/2013	Real Intercontinental	Otros	< 12 H	292 a 294, 295 anverso, y 296 reverso
22/12/2013	24/12/2013	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	204 y 301; 300 y 302 Anverso; y 205 y 300 Reverso; 149 C. Tribunal
	27/12/2013	Sheraton Buenos Aires	Otros	< 12 H	306 reverso y 307 anverso
	5/01/2014	Courtyard New York La Guardia Airport	Otros	< 12 H	310 y 311 reverso
	10/01/2014	Meliá Castilla	Europa	< 12 H	318 reverso, 319 y 320; 150 C. Tribunal
	15/01/2014	Hilton México DF	Otros	< 12 H	117 y 321 reverso, 118, 231 y 322
	19/01/2014	Atton	Otros	< 12 H	323 reverso, 324 y 325 anverso
	22/01/2014	Hilton México DF	Otros	< 12 H	134, 327 y 328 anverso
5/02/2014	7/02/2014	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	272 y 273 anverso; 151 C. Tribunal
	15/02/2014	Hilton México DF	Otros	< 12 H	265 y 267 anversos, y 266
	21/02/2014	Hilton México DF	Otros	< 12 H	125, 259 anverso, 260 y 261 anverso
5/03/2014	7/03/2014	Meliá Castilla	Europa	> 12 H	208, 209 y 210 reverso; 152 C. Tribunal
	11/03/2014	Hilton Miami Airport	Otros	< 12 H	213
	18/03/2014	Marriot Sao Paulo Airport	Otros	< 12 H	220 y 221
	22/03/2014	Hilton México DF	Otros	< 12 H	224
	26/03/2014	Diagonal Zero	Europa	< 12 H	135, 227 y 228

De esta manera, se efectuará el correspondiente reajuste salarial debido a la permanencia y habitualidad de los alojamientos, y en tal sentido, se hará las correspondientes liquidaciones con fundamento en los que se acreditaron en juicio.

REAJUSTE SALARIAL

Al punto, la Sala debe remitirse al Acta de Acuerdo Final de Modificación Convencional 2005-2010, la que fue allegada con su correspondiente depósito, y fue celebrada por la demandada entre Avianca S.A y la Asociación Colombiana de Auxiliares de Vuelo -Acav (fls. 960 a 973), organización sindical a la que pertenece la actora desde el 02 de febrero de 1988 según certificación visible a folio 115.

Ahora bien, en dicha acta se determinó que la cláusula 19 quedará así:

CLÁUSULA 19

Vuelos Auxiliares de Vuelo

En los casos de pernóctadas la Empresa pagará el hotel asegurado habitación privada para cada Auxiliar de Vuelo en un lugar de primera categoría, suministrando el transporte correspondiente.

Quando los Auxiliares de Vuelo por razones operacionales de servicio deben pernoctar fuera de su sede, la Compañía alojará en hoteles de primera categoría y siempre en habitación individual.

A partir de la firma de la presente Convención la Empresa pagará a sus Auxiliares de Vuelo de acuerdo a la programación de los vuelos que se efectúen, por permanencia mayor de doce (12) horas y hasta veinticuatro (24) horas treinta y dos mil cincuenta y tres pesos (\$32.053). Por permanencia de doce (12) horas que incluya un periodo de descanso, dieciséis mil trescientos cincuenta y cinco pesos (\$16.355).

A los Auxiliares de Vuelo trasladados temporalmente fuera de su base, les reconocerá viáticos en la misma forma que lo hace a tripulantes que pernocten en vuelo de itinerario.

Viáticos en el exterior:

En los casos de pernoctada, la Empresa pagará el hotel asegurando habitación privada para cada Auxiliar de Vuelo, en un lugar de primera categoría, o en su defecto, cuando la Empresa no provea el hotel, reconocerá a sus Auxiliares de Vuelo el valor pagados por éstos por concepto de habitación.

La Empresa pagará a sus Auxiliares de Vuelo, las siguientes cantidades de acuerdo con los vuelos programados y efectuados.

Por permanencia mayor de doce (12) horas y hasta veinticuatro (24) horas:

*US \$69.00 en Europa
US \$64.00 en otros países.*

Por permanencia menor de doce (12) horas que se incluya en un período de descanso:

*US \$41.00 en Europa
US \$39.00 en otros países*

Por Turn Around en vuelo de pasajeros y/o carga: US \$14.00

Los valores anteriores se acuerdan para la vigencia de la Convención.

Estas normas se refieren a permanencia en el exterior originadas en viajes efectuados como Auxiliares de Vuelo efectivos, tripulantes o pasajeros al servicio de la Empresa. En el caso de traslados temporales, se aplicarán las normas administrativas de la Compañía.

Parágrafo:

El pago de viáticos se hará teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- 1. Por ningún motivo se liquidará ni pagará una suma inferior a la programada originalmente excepto en los siguientes casos:*

- a. En caso de regreso antes de llegar a su destino, sustituto o alterno, luego de haber aterrizado en territorio extranjero, se pagará solamente por permanencia real o por el descanso reglamentario, reconociéndose la suma que sea mayor.
 b. Cuando la permanencia se disminuya a solicitud del Auxiliar de Vuelo.

2. Se pagará de acuerdo con la permanencia del Auxiliar de Vuelo fuera de la Base si este fuera mayor de la programada."

Del mismo modo, debe advertirse que para realizar el correspondiente reajuste salarial, es necesario tener en cuenta que para convertir dólares a pesos, la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL2575-2015 y SL4975-2018 ha expuesto que no es necesario indexar los salarios percibidos, toda vez que el dólar conserva mejor su capacidad adquisitiva y no se devalúa en la misma magnitud que el peso de nuestra economía, caracterizada por ser altamente inflacionaria, se tomará como tasa de representativa del mercado, la del último mes laborado, marzo de 2014, la que se extrae de la página web del Banco de la República, y en consecuencia se realizará la conversión con dicho valor.

Así las cosas, tenemos que el promedio mensual por viáticos que se debieron reconocer por concepto de alojamiento son los siguientes:

Promedio mensual de viáticos por alojamiento							
ene-11	\$ 87.407	nov-11	\$ 134.024	sep-12	No reporta	jul-13	\$ 76.400
feb-11	\$ 114.600	dic-11	\$ 76.529	oct-12	\$ 106.830	ago-13	\$ 75.752
mar-11	\$ 114.600	ene-12	\$ 96.471	nov-12	\$ 95.176	sep-13	\$ 90.320
abr-11	\$ 95.176	feb-12	\$ 134.024	dic-12	\$ 92.124	oct-13	\$ 93.557
may-11	\$ 112.657	mar-12	\$ 90.320	ene-13	\$ 75.752	nov-13	\$ 95.176
jun-11	\$ 90.320	abr-12	\$ 103.431	feb-13	\$ 88.184	dic-13	\$ 90.320
jul-11	\$ 92.263	may-12	\$ 77.047	mar-13	\$ 82.689	ene-14	\$ 76.529
ago-11	\$ 95.176	jun-12	\$ 77.695	abr-13	\$ 76.529	feb-14	\$ 95.176
sep-11	\$ 78.342	jul-12	\$ 99.061	may-13	\$ 83.244	mar-14	\$ 88.184
oct-11		ago-12	\$ 888.602	jun-13	\$ 87.407	TOTAL	\$ 3.021.888

Por tanto, y descontando los tiempos que se tuvieron en primera Instancia como prescritos -enero a marzo de 2011-, tenemos que el valor que se debió declarar en el numeral tercero de la sentencia son los siguientes: **2011**, \$ 774.488; **2012**, \$ 972.179; **2013**, \$ 1.015.332; y **2014**, \$ 259.889.

En tal sentido, se MODIFICARÁ el numeral tercero de la sentencia, a fin de establecer los valores referidos, aclarando que, no es posible fijar un valor distinto como quiera que, no se allegó Convención Colectiva de Trabajo 2002-2004 Integra (fls. 904 a 946), por lo que, no es posible establecer si de tal texto surgen valores adicionales que se deban ser tenidos como salario, así como tampoco en la impugnación se pregonó por tener uno diferente al

Código Único de Identificación: 110013105028201400640 -01

Demandante: **ADALGUIZA BOHORQUEZ REBOLLO**

Demandado: **AVIANCA S.A**

alojamiento, mismo escenario que se avizoras en las Actas de Acuerdo Convencional visibles a folios 947 a 973.

REAJUSTE DE PRESTACIONES SOCIALES Y VACACIONES

Sobre el tópicó, es necesario recalcular el salario básico con la inclusión de los gastos por alojamiento, para lo cual se acude a las documentales de folios 36 a 75, pruebas que permiten establecer que sumado a dicho salario básico los hospedajes, los salarios mes a mes, son los siguientes:

Reajuste salarial							
ene-11	\$ 832.833	nov-11	\$ 896.222	sep-12	\$ 786.589	jun-13	\$ 905.935
feb-11	\$ 860.026	dic-11	\$ 838.727	oct-12	\$ 893.419	ago-13	\$ 905.287
mar-11	\$ 860.026	ene-12	\$ 858.669	nov-12	\$ 881.765	sep-13	\$ 919.855
abr-11	\$ 840.602	feb-12	\$ 896.222	dic-12	\$ 904.120	oct-13	\$ 923.092
may-11	\$ 874.855	mar-12	\$ 852.518	ene-13	\$ 887.748	nov-13	\$ 924.711
jun-11	\$ 852.518	abr-12	\$ 865.629	feb-13	\$ 900.180	dic-13	\$ 919.855
jul-11	\$ 854.461	may-12	\$ 839.245	mar-13	\$ 894.685	ene-14	\$ 906.064
ago-11	\$ 857.374	jun-12	\$ 839.893	abr-13	\$ 888.525	feb-14	\$ 924.711
sep-11	\$ 840.540	jul-12	\$ 885.650	may-13	\$ 895.240	mar-14	\$ 917.719
oct-11	\$ 762.198	ago-12	\$ 786.589	jun-13	\$ 899.403		

En ese orden de ideas, sería del caso liquidar las correspondientes acreencias laborales objeto de condena (cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, y vacaciones), y verificar la que fueron absueltas por la *A quo* (primas de vacaciones navidad y antigüedad), conforme a la Convención Colectiva de Trabajo 2002-2004, sino fuera porque, como se dijo, no fue allegada íntegramente (fls. 904 a 946).

Por su parte, las Actas de Acuerdo Convencionales visibles a folios 947 a 973 no hacen referencia a la forma de pago de las acreencias laborales en mención, por lo que, en tales condiciones no es posible acceder a prestaciones extralegales, pues se desconoce su existencia, así como la forma como eran calculadas.

En igual sentido, no se avizora que, dentro de dichos textos convencionales se establezcan factores adicionales que se deben tener en cuenta para liquidar las prestaciones sociales y las vacaciones, por lo que, en tal sentido, los cálculos a realizar únicamente sería posible hacerlos, con el salario básico, esclareciendo que, de los comprobantes allegados tampoco se logra establecer que alguno de los emolumentos allí referidos, sea salario, por demás que no se solicitó una declaración de tal tenor en la apelación.

PRIMA DE SERVICIOS			
AÑO	VALOR LIQUID	VALOR RECONOCIDO	FOLIOS
2.011	\$ 426.738,34	\$ 1.445.837,00	FL.42
	\$ 420.793,49	\$ 1.301.055,00	FL.48
2.012	\$ 429.348,01	\$ 1.444.986,00	FL.54

	\$	\$	
	502.227,84	1.374.725,00	FL.60
2.013	\$ 447.148,50	\$ 1.431.550,00	FL.66
	\$ 458.228,03	\$ 1.420.623,00	FL.71
2.014	\$ 458.082,35	No reporta	
TOTAL	\$ 3.142.566,96	\$ 8.418.776,00	

VACACIONES			
AÑO	VALOR LIQUID	VALOR RECONOCIDO	FOLIOS
2.011	\$ 854.086,85	\$ 1.261.049,00	FL.45
2.012	\$ 920.892,01	\$ 1.285.439,00	FL.56
2.013	\$ 952.457,22	\$ 1.328.385,00	FL.68
2.014	\$ 919.429,73	no reporta	
TOTAL	\$ 3.646.865,80	\$ 3.874.873,00	

CESANTÍAS	
AÑO	VALOR LIQUIDADO
2.011	\$ 838.727
2.012	\$ 904.120
2.013	\$ 899.403
2.014	\$ 229.964
TOTAL	\$ 2.872.213,66

INTERESES A LAS CESANTÍAS			
AÑO	VALOR LIQUID	VALOR RECONOCIDO	FOLIOS
2.011	\$ 100.647,29	\$ 557.290,59	FL.44
2.012	\$ 108.494,38	\$ 727.566,26	FL.61
2.013	\$ 107.928,32	\$ 126.184,00	FL.64
2.014	\$ 27.595,66	No existe constancia de pago.	
TOTAL	\$ 344.665,64	\$ 1.411.040,85	

Así, salta a la vista que, por prima de servicios, vacaciones, e intereses a las cesantías, no habría lugar a reconocer diferencia salarial alguna, debido a que el valor reconocido es superior al valor liquidado; ello, de conformidad con el acervo probatorio allegado, reiterando, que las pruebas adicionadas por el perito no pueden ser tenidas en cuenta, dado que, no podían suplir la actividad probatoria del actor.

En cuanto a las cesantías, la Sala ordenará que se pague la suma de \$2'872.213,66, sin embargo, se advertirá que este valor podrá ser compensado por la suma que por tal concepto hubiese pagado Avianca S.A en la liquidación final de prestaciones sociales, y que, en caso de existir un excedente, este deberá ser reconocido debidamente Indexado al momento de su pago, ello, en virtud de la pérdida del poder adquisitivo del dinero.

REAJUSTE APORTES A SEGURIDAD SOCIAL

Al respecto, se tendrá en cuenta los valores tenidos en el cuadro denominado "Reajuste Salarial", de modo que, al no existir constancia diferente a la aportada por el perito de los aportes realizados a seguridad social, que como se ha dicho reiteradamente, no es dable considerarlos como prueba, se ordenará tener en cuenta los valores allí referenciados mes a mes, con la advertencia de que, este podrá ser compensado con la suma que por tal concepto ya hubiese pagado Avianca S.A.

Sobre el hecho de que los aportes se encuentran sometidos a prescripción y por contra, deben ser actualizados, en el presente asunto claro es que la fuente de donde emerge la reliquidación de salarios que impacta los aportes a la seguridad social

COSTAS PRIMERA INSTANCIA

Sobre el tópico, se entiende que lo que es objeto de apelación son las agencias en derecho, de modo que, la Sala se abstendrá de hacer pronunciamiento por considerar que no es la oportunidad procesal para determinar si el valor impuesto se encuentra ajustado a derecho, pues no estamos aún frente al auto que aprueba costas respecto de las agencias en derecho, providencia que es apelable conforme al numeral 11 del artículo 65 del CPT y de la SS, y el artículo 366 del CGP.

IV. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 365 del CGP no se condenará en costas al prosperar parcialmente los recursos de los apoderados de las partes.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**,

RESUELVE

PRIMERO. - MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia, en el sentido de establecer que, se declara los viáticos por costos de alojamiento corresponden año a año, a los siguientes valores: **2011**, \$774.488; **2012**, \$972.179; **2013**, \$1.015.332; y **2014**, \$259.889.

SEGUNDO. - MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia, en el sentido de establecer que Avianca S.A por concepto de reajuste de prestaciones sociales únicamente debe pagar cesantías, las que equivalen a la suma de **\$2'872.213,66**; rubro que podrá ser compensado

		Reajuste salarial					
ene-11	\$ 832.833	nov-11	\$ 896.222	sep-12	\$ 786.589	jul-13	\$ 905.935
feb-11	\$ 860.026	dic-11	\$ 838.727	oct-12	\$ 893.419	ago-13	\$ 905.287
mar-11	\$ 860.026	ene-12	\$ 858.669	nov-12	\$ 881.765	sep-13	\$ 919.855
abr-11	\$ 840.602	feb-12	\$ 896.222	dic-12	\$ 904.120	oct-13	\$ 923.092
may-11	\$ 874.855	mar-12	\$ 852.518	ene-13	\$ 887.748	nov-13	\$ 924.711
jun-11	\$ 852.518	abr-12	\$ 865.629	feb-13	\$ 900.180	dic-13	\$ 919.855
jul-11	\$ 854.461	may-12	\$ 839.245	mar-13	\$ 894.685	ene-14	\$ 906.064
ago-11	\$ 857.374	jun-12	\$ 839.893	abr-13	\$ 888.525	feb-14	\$ 924.711
sep-11	\$ 840.540	jul-12	\$ 885.650	may-13	\$ 895.240	mar-14	\$ 917.719
oct-11	\$ 762.198	ago-12	\$ 786.589	jun-13	\$ 899.403		

Se advierte que las anteriores sumas podrán ser compensadas con los valores que hubiese pagado mes a mes Avianca S.A. en los tiempos referidos, por concepto de seguridad social, de modo que, únicamente deberá pagar la correspondiente diferencia, si la hubiere.

CUARTO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

QUINTO.- Sin costas en esta instancia.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Los Magistrados,

ORIGINAL FIRMADO
RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA

ORIGINAL FIRMADO
MARCELIANO CHÁVEZ AVILA

ORIGINAL FIRMADO
LORENZO TORRES RUSSY