

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: Gustavo José Gnecco Mendoza

Radicación No. 35154

Acta No. 32

Bogotá, D. C., Veinte (20) De Octubre De Dos Mil Nueve (2009).

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación interpuesto por ORFA DANIS PORRAS JARAMILLO contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de fecha 16 de noviembre de 2007, proferida en el proceso ordinario laboral que le sigue a HOTELES 127 AVENIDA A. y HOTEL INTERNACIONAL SUNRISE BEACH DE SAN ANDRÉS S. A.

I. ANTECEDENTES

Orfa Danis Porras Jaramillo demandó la reliquidación de sus prestaciones sociales definitivas, conforme tiempo real y salarios devengados, incluyendo vivienda, alimentación y arreglo de vestuario, cesantías e intereses a las cesantías, indemnización por despido injusto, vacaciones y primas de servicio por todo tiempo laborado, indemnización moratoria, indemnización del artículo 99-3 de la Ley 50 de 1995, cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales en pensiones, perjuicios, devolución de los descuentos efectuados por arriendo, alimentación, administración y energía, intereses corrientes y moratorios por prestaciones dejadas de pagar e indexación.

En sustento de tales súplicas afirmó que laboró para los hoteles demandados, entre el 25 de noviembre de 1997 y el 29 de febrero de 2004, como Jefe de Contabilidad y Contadora; que la empresa le pagó su salario con un mes de anticipación y le pagó el desplazamiento desde la ciudad de Cali; que su última asignación básica mensual fue de \$1'779.500,00, sirvió para su liquidación, y la empleadora no incluyó los demás factores salariales; que la empresa le asignó el apartamento 503 del Bloque 5, el cual habitó hasta el 22 de marzo de 1999 y que luego fue trasladada al Bloque 6, local 226, el cual ocupó hasta la terminación de su contrato; que la empresa le suministró vivienda bajo disfraz de contrato de arrendamiento por un mínimo de \$800.000,00, como contraprestación directa del servicio, y no se trató de un auxilio habitual acordado convencional o contractualmente; que la empresa le otorgó alimentación diaria y arreglo de ropa; que, al finalizar su contrato, no se tomó en cuenta el promedio del salario real de su salario, por lo cual le asiste derecho a la reliquidación de la cesantía, intereses a la cesantía y demás prestaciones; que la demandada incurrió en mora en el pago anual de su cesantía en varios períodos y no efectuó los aportes adicionales en materia de pensiones pese a que los descontó; que fue despedido injustamente y el codemandado Hoteles 127 Avenida S. A. le pagó la indemnización por despido injusto sin tomar en cuenta el salario real devengado; que desde el 16 de diciembre de 2002 operó la sustitución de la responsabilidad patronal entre las demandadas, por lo cual son solidariamente responsables; y que todas las prestaciones sociales periódicas deberán incluir las especies de vivienda, alimentación y arreglo de vestuario; que le descontó los arriendos, administración y energía que se pagaron a las demandadas; que Hoteles 127 Avenida S. A. facilitó los arriendos de enero a marzo de 2004; que las demandadas no consignaron oportunamente su cesantía anual en el fondo durante toda la relación laboral; y que interrumpió la prescripción el 27 de marzo de 2009.

Hoteles 127 Avenida S. A. se opuso; admitió los hechos 1, 2, 12, 16a, 17 y 19; aceptó con aclaraciones 4.3, 5, 10, 11, 14 y 15; dijo no constarle el 3, 4.1 y 4.2; arguyó que el 6, 8, 9 y 16b son falsos; adujo el 7 y 13 no son hechos; y que el 18 es una apreciación inadmisibles de la demandante. Invocó excepciones de falta de derecho para reclamar y prescripción (folios 51 a 60).

Hotel Internacional Sunrise Beach de San Andrés S.A. también se opuso a las pretensiones; admitió algunos hechos con aclaraciones, negó otros y de los demás adujo que no le constan. Propuso las excepciones de carencia de la acción, prescripción, compensación, buena fe y pago (folios 69 a 79).

El Juzgado Laboral del Circuito de San Andrés, Isla, en sentencia de 12 de octubre de 2007, absolvió.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión apeló la demandante y en razón de ese recurso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en la sentencia aquí acusada, la confirmó.

El ad quem aseveró que la demandante manifestó que laboró entre el 25 de noviembre de 1997 y el 2 de febrero de 2004 (folio 2), lo que aceptó la demandada (folio 69), extremos que tomó para la liquidación final de prestaciones sociales, en la que incluyó la indemnización por la terminación del contrato, se prueba aportada por la parte actora (folio 19), la cual no especificó cuáles prestaciones fueron liquidadas por tiempo de servicios y tampoco observó irregularidad a ese respecto, porque la indemnización se tomó todo el tiempo laborado.

Arguyó que la apelante sostiene que las cesantías sólo se consolidan con la causación, al finalizar la relación laboral, y añadió que esa afirmación era válida para el antiguo sistema de liquidación previsto por el Código Sustantivo del Trabajo, y sólo persiste para los contratos de trabajo anteriores a la Ley 50 de 1990, con la que a partir de su vigencia opera el sistema de liquidación anual y definitivo; según el artículo 99, numeral 1, ibídem, por lo que al interrumpir la demandante la prescripción el 27 de mayo de 2004, está prescribiendo las cesantías de 1997, 1998, 1999 y 2000, debido a que las últimas debieron consignarse más tarde el 14 de febrero de 2001, lo que implica que no generaron indemnización por su mora en consignarlas en un fondo.

Precisó que a folio 192 obra el movimiento de cesantías de la demandante en Colfondos, donde consta que se le consignaron \$1'400.000,00 el 14 de febrero de 2001, por cesantías de 2000, y que las consignaciones de los años 2001, 2002 y 2003 se hicieron oportunamente, el 13 de febrero de 2002, 14 de febrero de 2003 y 11 de febrero de 2004, respectivamente.

Indicó que la apelante sostiene que la vivienda, alimentación y arreglo de vestuario son salario en especie según los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo; transcribió este último y explicó que significa que no basta la habitualidad y continuidad para que la vivienda, alimentación y arreglo de vestuario sean salario en especie, sino que se requiere que expresamente no haya sido pactado por las partes que constituya salario, y que en el presente caso, en el contrato de trabajo, visible a folio 18, se observa una cláusula adicional que dice: "...Las partes acuerdan que los reconocimientos que haga el empleador al empleado al título de beneficio sobre vivienda, alimentación en general, vestuario o auxilios ocasionales constituyen salario en especie, si no que se otorga en términos laborales para facilitar la labor para la cual ha sido contratado...", y concluyó que ello implica que la decisión del a quo fue correcta, porque "las partes acordaron que el suministro en especie de la vivienda, alimentación y vestuario no constituyen salario en especie, lo cual es legal debiéndose confirmar la decisión."

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la demandante y con él pretende que la Corte case la sentencia del Tribunal para que, en segunda instancia, revoque la del Juzgado y acceda a la totalidad de las pretensiones de la demanda inicial.

Con esa intención propuso un cargo, que fue replicado por Hoteles 127 Avenida S. A. El otro demandado replicó.

CARGO ÚNICO:

Acusa a la sentencia del Tribunal de violar por la vía directa, por interpretación errónea, los artículos 128 del Código Sustantivo del Trabajo y 99.3 de la Ley 50 de 1990.

Expresa que la acusación es independiente de las cuestiones de hecho o de las pruebas allegadas.

Para su demostración transcribe un fragmento de la sentencia del ad quem y dice que el yerro protuberante, puesto que halló ese juzgador en los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo una inteligencia distinta de la que contienen, y que el verdadero alcance que debió darles, independiente de que las partes pacten que en vigencia del contrato no constituyan salario, es la habitualidad y continuidad que le da su esencia y obligatoriedad, pues resulta inoponible y tenida por no escrita, por irrenunciable.

Transcribe unos pasajes de la sentencia de la Corte, de 16 de septiembre de 1958, G. J. Tomo LXX páginas 261 a 263, sobre elementos del salario.

Sostiene que para que las especies se consideren como salario no se requiere de un acuerdo previo que determine, porque las cosas son lo que son y no lo que las partes quieren que sean, y reproduce un breve fragmento de la sentencia de la Corte, de 28 de abril de 1983, radicación 9163.

Afirma que si el sentenciador hubiese entendido correctamente los preceptos habría concluido que el salario en especie y los habría tomado como factores salariales para liquidar las prestaciones sociales; ambas situaciones, continuidad y habitualidad, están tipificadas pues las empleadoras le proporcionaban de forma gratuita las especies al personal ejecutivo, sobre todo el reclutado fuera de la isla, "lo cual corrobora con los interrogatorios (sic) de parte y las testimoniales por comisionado en Cali" (folio cuaderno de la Corte), y que la conclusión del fallador es desacertada, como lo expresó la Corte en su sentencia de 3 octubre de 1983, radicación 7440, cuyo texto transcribe.

Copia lo que asentó el ad quem sobre la no consignación anual de la cesantía y afirma que si ese juzgador hubiese entendido correctamente los preceptos habría concluido que para la sanción moratoria prevista en el artículo 99.3 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de la cesantía en un fondo, su exigibilidad surge desde la terminación del contrato, y que "si laboró Porras hasta el 29 de febrero de 2004 y presentó su demanda el 24 de mayo de 2005" (folio 31, cuaderno de la Corte), no está prescrita si interrumpe la misma por efectos del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, puesto "que desde antes es interrumpida la prescripción por el reclamo de pago e interrupción de prescripción extraprocesal que presentó la ex empleada a sus ex empleadoras el 27 de marzo de 2004, documento que como ya se indicó arriba, ni siquiera se relaciona por el despacho y tampoco se analiza" (folio 31, cuaderno de la Corte) concluye su demostración explicando que de las cesantías de 1998 a 2000 la carga de la prueba estaba en las empleadoras, por lo cual la indemnización de 15 de febrero de 1999 y 29 de febrero de 2004 debe ser concedida.

LA RÉPLICA

Sostiene que el Tribunal no incurrió en error alguno, porque sus razonamientos jurídicos y fácticos sobre lo que constituye o no salario y la indemnización por no pago de las cesantías se adecuan al ordenamiento legal y jurisprudencial.

Explica que la recurrente pretende revivir unos términos prescritos, que deben cumplirse anualmente, como lo establece el artículo 99.3 de la Ley 50 de 1990, pero que asimismo el juzgador tomó la prueba documental de folio 92, que evidencia el cumplimiento de los pagos por cesantías de los años 2000, 2001, 2002 y 2003, y adujo que es válida la afirmación de la actora pero para el antiguo sistema de cesantías acogía la posición de liquidarlas al finalizar el contrato de trabajo, y que sucede lo contrario al entrar en vigencia la referida normatividad que establece un período anual para liquidarlas.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Tribunal, luego de transcribir el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el art 15 de la Ley 50 de 1990, asentó que "...lo anterior significa, que no basta con la habitualidad y continuidad para que la vivienda, alimentación y el arreglo del vestuario sean salario en especie, sino que se necesita que expresamente no hayan pactado las partes que no constituyen salario".

Resulta difícil de entender qué fue lo que en realidad quiso decir el Tribunal cuando afirmó que "se necesita que expresamente no hayan pactado las partes que no constituyen salario", pues no es posible entender que la inexistencia de un pacto pueda ser expresa. Pero cualquiera fuera su intención, lo cierto es que al discurrir de esa manera, se equivocó, pues, en principio, para que un pago en especie pueda ser constitutivo de salario se requiere que se reúnan las condiciones establecidas en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, en la forma como ha sido desarrollado por el 129 de ese estatuto, de tal suerte que un pago en especie que se efectúe de manera habitual y continua y además retribuya directamente el servicio debe ser considerado como salario para todos los efectos legales.

Sin embargo, debe igualmente tomarse en consideración, y ello no lo hace el censor, que se basó en la jurisprudencia vigente antes de la Ley 50 de 1990, que el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo en la forma como quedó modificado por el artículo 15 de esa ley, estableció la posibilidad de que beneficios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados extralegalmente por el empleador, que normalmente y de acuerdo con los elementos consagrados en el artículo 127 del aludido estatuto sustantivo, podrían ser considerados como salario, no produzcan los efectos jurídicos de ese tipo de retribución, por razón de lo dispuesto expresamente por las partes. Y dentro de esos beneficios se incluyen aquellos como la alimentación, habitación o vestuario.

Sobre esa facultad ha dicho esta Sala de la Corte que "Una de las disposiciones que mayor flexibilidad otorgó a las relaciones laborales la encarna el artículo 15 de la Ley 50 de 1990 que otorga a las partes contratadas en un contrato de trabajo la facultad de determinar, que ciertos beneficios o auxilios extra legales que devengue el trabajador no se incluyan en el cómputo de liquidación de prestaciones sociales (Sentencia del 10 de diciembre de 1998. Radicación 11310)

Por esa razón, aunque el razonamiento del Tribunal fue equivocado, pues la regla general es que el suministro de alimentación, vestuario y habitación, en principio constituye salario en especie y la excepción es que, si las partes lo pactan expresamente, su pago no producirá los efectos legales correspondientes a la retribución salarial, lo cierto es que, con todo, el fallador en última instancia utilizó debidamente esa regla, al haber tomado en consideración lo pactado por las partes en la cláusula adicional de su contrato de trabajo y, en apoyo en ella, explicó que "la decisión del a-quo es correcta, pues las partes acordaron que el suministro de la vivienda, alimentación y vestuario no constituyen salario, lo cual es legal debiéndose confiar en la decisión." (Folio 16, cuaderno del Tribunal), con lo que aplicó debidamente la excepción contenida en el artículo 128 del Código Sustantivo del Trabajo a la que en precedencia se hizo alusión.

De manera que el juzgador de segundo grado no se equivocó al concluir que en este caso no procedía la condena por salario en especie impetrada y, por ende, tampoco la reliquidación de las prestaciones sociales e indemnizaciones.

El cargo, en consecuencia, no prospera.

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de fecha 16 de noviembre de 2012 proferida en el proceso ordinario laboral promovido por ORFA DANIS PORRAS JARAMILLO contra HOTEL 127 AVENIDA S.A. y HOTEL INTERNACIONAL SUNRISE BEACH DE SAN ANDRÉS S.A.

Costas en casación a cargo de la recurrente y en favor del replicante Hotel 127 Avenida S.A.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLE

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

2

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.
Última actualización: 27 de marzo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.694 - 10 de marzo de 2024)

