



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

GERARDO BOTERO ZULUAGA

Magistrado ponente

SL4278-2022

Radicación 91600

Acta 37

Bogotá, D. C., dos (02) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **ALI KOHAN HOSH NEJAD** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), en el proceso que le instauró a la **EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA**.

I. ANTECEDENTES

El señor Ali Kohan Hosh Nejad, llamó a juicio a la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, para que se declarara que existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 21 de noviembre de 1985 y el 20 de junio de 2016, el cual fue cancelado unilateralmente y sin justa causa por el empleador; en consecuencia, solicita que se le condene a pagar el reajuste salarial, reembolsar el valor

deducido de su salario sin autorización, cancelar las acreencias laborales emanadas de la relación laboral, la indemnización por despido sin justa causa, pensión sanción de jubilación debidamente indexada o en subsidio la pensión de vejez, el cálculo actuarial por la no afiliación al sistema general de pensiones, a reconocer lo que resulte probado con base en las facultades ultra y extra *petita* y, las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, en que ingresó al servicio de la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, el 21 de noviembre de 1985; desempeñó labores administrativas de la misión diplomática en forma personal, cumpliendo horarios, órdenes e instrucciones del Embajador; que la remuneración fue pactada inicialmente en dólares (1985 a 1992, 2004 a 2007), luego en euros (2008) y, finalmente se terminó cancelando en pesos (1988, 1993 al 2003 y 2009 a 2016), siendo el último salario devengado \$7.150.000.00 mensual; que laboró para el ente diplomático hasta el 20 de junio de 2016, fecha en que le fue entregada carta de terminación del contrato de trabajo en idioma Farsi, suscrita por el representante legal; que para ese momento, y desde el 2 de mayo de 2011, había adquirido la nacionalidad colombiana por adopción, mediante Carta de Naturaleza No. 9 del 11 de marzo de 2011, la cual le fue dada a conocer a la Embajada.

Agregó, que nunca fue afiliado al sistema integral de la seguridad social, pese a que mediante Carta No. DP/OAJ

10417 del 25 de marzo de 2004, el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia, le dio a conocer las disposiciones que reglamentan las relaciones laborales y de seguridad social con el personal contratado en el territorio colombiano, bien como nacional o residente, y solo, frente a varias reclamaciones que elevó para que se le vinculara al referido sistema, el 14 de marzo de 2005, ordenó afiliarse a Colfondos en la modalidad de pensión voluntaria. Además, se vio obligado a contratar los servicios de medicina prepagada con Colsanitas, y como beneficiario de su esposa en el sistema de salud, y luego como independiente a partir de febrero de 2002 hasta febrero de 2014, momento desde el cual fue finalmente afiliado por la misión diplomática a la EPS Sanitas, no así al sistema pensional.

Indicó que, durante la vigencia del vínculo laboral, la Embajada le realizó descuentos de su remuneración sin autorización previa durante 30 meses, a razón de \$500.000 mensual, de enero de 2014 a junio de 2016; que no le concedió ni pagó vacaciones; tampoco las demás acreencias laborales. Que el 21 de septiembre de 2016, reiteró la solicitud de pago de aquellas, sin obtener su pago.

La Embajada de la República Islámica de Irán, se opuso a las pretensiones, específicamente, por cuanto la relación laboral se inició en febrero de 1986 y estuvo regida por contratos a término fijo de un año, renovados año a año, los cuales fueron suscritos en idioma Farsi o Persia, y sometidos a las normas laborales del país contratante. En cuanto a los hechos, admitió la existencia de la relación laboral, el

extremo final de vinculación, la forma de terminación, aclarando que ello obedeció a que ya había cumplido el trabajador con los requisitos de pensión; aceptó el salario y modalidad de pago, la no afiliación al sistema de seguridad social en pensiones, el no pago de las prestaciones sociales reclamadas y las deducciones salariales mensuales denunciadas, proceder que justificó en la modalidad contractual pactada entre las partes, “*contrato convenio*” y no “*normal o público*”, modalidad prevista en la legislación iraní, que determina en el primero de los casos, que aquella obligación como la prestacional corre por cuenta del trabajador, legitiman el descuento salarial que se le hizo por concepto de préstamos y dispone que es a cargo de la Embajada a la terminación del contrato, a título prestacional, únicamente existe la responsabilidad del pago de 20 días de salario por cada año de servicios, que representan aproximadamente ciento cuarenta millones de pesos.

En su defensa, propuso como excepciones de mérito la temeridad y mala fe del demandante, y la de prescripción. (fs. 203 a 217 y 313 a 333 expediente físico y 249-263 y 364 a 383 digital). Y como previa, la falta de jurisdicción y competencia (fs. 218 a 225 del cuaderno físico y 264 a 271 digital), la cual fue declarada no probada en la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (fs. 335 a 336 y 385 a 386 de los *ídem*), decisión que fuera confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en providencia del 9 de mayo de 2019. (f. 340 y 394 de los *ídem*)

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del trece (13) de septiembre de dos mil diecinueve (2019) decidió:

PRIMERO:DECLARAR que entre la demandada **EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN** y el demandante **ALI KOHAN HOSH NEJAD** existió un contrato de trabajo a término fijo entre el 17 de febrero de 1986 y el 19 de junio de 2016, que cual (sic) finalizó por decisión unilateral y sin justa causa del empleador y que se rigió por la normatividad laboral y de la seguridad social colombiana, cuyo salario por cada anualidad se relaciona en la liquidación que se aporta con esta sentencia, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción de las primas de servicio causadas con anterioridad al 12 de septiembre de 2011 y de las demás acreencias laborales causadas con anterioridad al 22 de septiembre de 2013, salvo las cesantías, conforme la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO: CONDENAR a la demandada (...) a pagar al demandante (...) las siguientes sumas:

- a) \$14.816.667 por reembolso de deducciones de salario, indexados a la fecha de su pago.
- b) \$110.951.054 por cesantías, indexadas a su fecha de pago.
- c) \$1.965.270 por intereses a la cesantía, indexados a su fecha de pago.
- d) \$32.642.639 por prima de servicios indexada a su fecha de pago.
- e) \$9.731.042 por concepto de vacaciones, indexados a su fecha de pago.
- f) \$64.350.000 por concepto de indemnización del artículo 64 CST, indexados a su fecha de pago.

CUARTO: CONDENAR a la demandada (...) a pagar al demandante (...) el cálculo actuarial al sistema general de pensiones por el período de vigencia de la relación laboral y sobre un IBC igual al salario declarado, se establece como obligación de hacer a la parte demandante para que en el término de 10 días hábiles informe a que fondo de pensiones se encuentra afiliado, una vez obtenida se le corre un término de 15 días hábiles a la demandada para que solicite su liquidación, y una vez la obtenga, se constituye en una obligación de hacer.

QUINTO: CONDENAR a la demandada (...) a pagar las **COSTAS** al demandante (...)

SEXTO: ABSOLVER a la demandada (...) de las demás pretensiones interpuestas en su contra por el demandante (...) (fs. Cd 563 y 565 del expediente físico, fs. 650 digital):

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de las partes, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante fallo del treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), resolvió:

PRIMERO: MODIFICAR PARCIALMENTE el numeral **PRIMERO** del fallo apelado, en cuanto a que el contrato que rigió entre ALI KOHAN HOSH NEJAD y la EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA, lo fue a **término indefinido** cuyo extremo inicial fue el **31 de diciembre de 1985**, confirmándose en lo demás lo expuesto en dicho numeral.

SEGUNDO: MODIFICAR el literal B y F del numeral **TERCERO** de la sentencia de primera instancia, para en su lugar CONDENAR a la accionada a pagar al demandante por concepto de AUXILIO DE CESANTÍAS la suma de **\$217.876.389** y por INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA **\$291.638.558**.

TERCERO: REVOCAR el numeral **CUARTO** de la sentencia de primer grado y en su lugar condenar a [la] EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA, a reconocer y pagar al accionante la **PENSIÓN SANCIÓN** a partir del 19 de junio de 2016, teniendo en cuenta como primera mesada pensional la suma de **\$4.858.108.89**, concretando como valor de retroactivo adeudado del 19 de junio de 2016 al 30 de agosto de 2020, la suma de \$289.802.759.95 el cual se seguirá causando hasta la fecha efectiva de su pago.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás el fallo apelado.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

Para arribar a la anterior decisión, en lo que interesa al presente caso, se tiene que el Tribunal, para responder al tema de la regulación normativa que rigió el vínculo laboral que existió entre las partes, y que fue objeto de impugnación por la parte demandada, concluyó que es la legislación laboral colombiana.

En primer lugar, por cuanto el artículo 2º del CST, en cuanto a la aplicación de la ley, establece como principio la territorialidad.

Segundo, por cuanto no existe inmunidad de jurisdicción para las Misiones Diplomáticas, cuando el vínculo laboral se ejecuta totalmente en nuestro territorio, sin que se acredite la aplicación de legislación extranjera durante su desarrollo, que dé lugar a estimar eventualmente o por excepción, si ese pacto desconoce o no derechos o prerrogativas que se consagran a favor de los trabajadores en la legislación interna.

Y, tercero, porque se confesó en la respuesta a la demanda, que el señor ALI KOHAN HOSH NEJAD fue contratado por la EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN, en territorio colombiano; que aquel era residente permanente en el país; que se desempeñó como funcionario administrativo local; que el contrato se ejecutó en nuestro territorio, y la accionada no demostró que se hubiese pactado con el trabajador, que el vínculo contractual se rigió bajo la modalidad contractual expuesta ni por la legislación de la República Islámica de Irán, ya que los contratos aportados al

expediente se encuentran en idioma extranjero, y su traducción no se hizo conforme a lo dispuesto por el artículo 251 del CGP, al no haberse efectuado por un traductor del Ministerio de Relaciones Exteriores, por intérprete oficial o en los términos de la Resolución 3269 de 2016, como tampoco se aportó la prueba de la legislación extranjera relativa al tema de contratación, en los términos descritos por el artículo 177 del CGP, aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS.

Tal determinación se sustentó, además, en sentencias de esta Corte, como la CSJ SL, 18 nov. 2009, rad. 37321, CSJ SL, 8 mayo 2013, rad. 42741, y CSJ SL, 22 mar. 2017, rad. 46856, lo cual, le llevó a concluir, que la decisión adoptada en este aspecto por el *a quo*, debía ser confirmada.

Luego, al abordar el recurso del demandante, frente a la inconformidad presentada respecto a la modalidad del contrato, quien insistió en que lo fue a término indefinido y no fijo como lo estimó el *a quo*, precisó el cuerpo colegiado, que en atención de que el artículo 46 del CST, estipula que el contrato a término fijo debe constar por escrito y fijar el término de duración del vínculo, al no encontrar acreditado que existió un pacto entre los consensuados dirigido a establecer un convenio contractual a término fijo, por las falencias probatorias antes advertidas frente a los convenios aportados al proceso, determinó, que se debía entender que la relación laboral tuvo la connotación de un contrato de trabajo a término indefinido, conforme a lo estipulado por el artículo 47 del CST, lo cual conllevaba a la modificación de

la sentencia en tal sentido, en la medida que, adicional a lo anterior, advirtió que a folios 37 del expediente físico (57 digital), reposa certificación laboral expedida por el empleador, en la cual se indica que el demandante “*se encuentra bajo vinculación laboral de carácter indefinido*”.

En cuanto al extremo inicial, en atención a las certificaciones laborales expedidas por la Embajada, que obran a folios 32, 33, 37, 38, 40, 41, 42 y 43 del cuaderno físico (52, 53, 57, 60, 61, 62 y 63 exp. digital), y observar que en las de folios 52, 57, 59, y 63, se certifica que el vínculo inició en el año de 1985, adoptó aquella anualidad como punto de partida de la relación contractual, y al no existir certeza frente al día y mes, atendiendo lo adoctrinado por esta Corte en sentencia CSJ SL, 28 abr. 2008, rad. 33489, SL, 6 mar. 2012, rad. 42167, SL905-2013, rad. 37865, en las que se reitera lo señalado en la CSJ SL, 22 mar. 2006, rad. 25580, fijó el 31 de diciembre de 1985, como fecha de vinculación laboral.

Con relación al reconocimiento y pago de la pensión sanción, regulada por el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, encontró acreditados los presupuestos para conceder la respectiva prestación, ya que, con las planillas de pago de Seguridad Social, Formulario Pila (fs. 160, 161 y 164 exp. digital) y el certificado de afiliación y aportes a Colfondos (f. 357 del cuaderno físico, 415 exp. digital), contrario a lo afirmado en primera instancia, encontró acreditado que no existió afiliación del trabajador al sistema pensional por parte del empleador; por su parte, con las certificaciones laborales y la

misiva de terminación del contrato (fs. 30 y 548 cuaderno físico, 40 y 632 exp. digital), constató que la relación laboral tuvo lugar del 31 de diciembre de 1985 al 16 de junio de 2016, es decir, por más de 30 años, según se determinó en primera instancia, sin que fuera objeto de impugnación, y que el trabajador fue despedido sin justa causa.

Lo anterior, condujo a revocar el reconocimiento del cálculo actuarial, y en su defecto, a otorgar la pretensión principal, la pensión sanción de jubilación a partir del 19 de junio de 2016, porque el trabajador cumplió la edad de 55 años, el 5 de mayo de 2010, fijando la prestación proporcional en cuantía de \$4.858.108.89, para un retroactivo al 30 de agosto de 2020 de \$289.802.759.95.

Frente a la reliquidación de las acreencias laborales, señaló, que la modalidad contractual a término indefinido no varía la liquidación obtenida por intereses a la cesantía y primas de servicio, pero sí en relación con el auxilio de cesantía, en la medida que, al haberse vinculado laboralmente antes de la reforma introducida por la Ley 50 de 1990, su liquidación obedece al régimen retroactivo, pues no obra prueba de acogimiento al nuevo sistema de liquidación anual allí previsto, lo cual conduce a modificar el monto reconocido por el *a quo*, y en su lugar fijar la suma de \$217.876.3879.

Atendiendo igualmente a la modalidad de indefinido del contrato de trabajo que ató a las partes, reliquidó la indemnización por despido fijada en primera instancia,

acudiendo a lo señalado por el artículo 6º de la L. 50 de 1990, en aplicación al párrafo del artículo 28 de la L. 789 de 2002, modificando en consecuencia su valor a \$291.638.558.

Determinó, respecto de la reliquidación pretendida en la impugnación por el demandante frente a los intereses a la cesantía, primas de servicios y vacaciones, que no procede, **por cuanto operó el fenómeno de la prescripción, y aquello no fue objeto de apelación.**

Finalmente, en relación con el reconocimiento de la sanción por no pago de intereses a la cesantía e indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales al término del contrato, consideró el Tribunal, que existe prueba del convencimiento aducido por la Embajada de la República Islámica de Irán, de haber ejecutado el contrato bajo las normas de su país y no por las leyes laborales que para este caso debe imponerse, aspecto que fue expuesto por el demandante en su interrogatorio de parte, al referir que la accionada al inicio de la relación laboral así se lo indicó.

Argumentos de orden fáctico y jurídico, que el juez de segunda instancia consideró respetables y atendibles para eximir del pago de las condenas pretendidas por el actor, al no encontrar acreditada su mala fe, lo cual condujo a confirmar la decisión del juez de primer grado en este aspecto. (fs. 599 a 612 del cuaderno físico 712 a 738 del expediente digital)

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente, que la Corte case parcialmente la sentencia recurrida, en los siguientes aspectos:

- a) *Modifique la parte resolutive de dicha sentencia, en cuanto confirma el numeral TERCERO de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, en el cual se condena a pagar a la demandada a favor del demandante las siguientes sumas:*

Literal A. La suma de \$14.816.667 por reembolso de deducciones de salario, cifra que deberá reconocerse indexada desde el momento de su exigibilidad hasta la fecha de pago.

Literal C. La suma de \$1.765.270 por intereses sobre las cesantías, también indexadas desde el momento de su exigibilidad hasta el momento de su pago.

Literal E. La suma de \$9.731.042 por concepto de vacaciones, concepto que también deberá ser reconocido de manera indexada.

- b) *Revoque la parte resolutive de dicha sentencia, en cuanto confirma el numeral SEXTO de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, por medio de la cual se ABASOLVIÓ a la demandada del pago de la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del CST y la sanción por no pago de los intereses a la cesantía, prevista en el artículo 3.º de las Ley 52 de 1975 y artículo 5.º del Decreto Reglamentario 116 de 1976.*

Y, una vez casada la sentencia recurrida, actuando la Corte en sede de instancia, se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, disponiendo lo siguiente:

a) *Que la demandada está obligada a pagar al demandante, la reliquidación de las siguientes prestaciones así:*

- i. *Literal A. La suma de QUINCE MILLONES DE PESOS (15.000.000.00) MCTE, por concepto del reembolso de deducciones de salario, también indexados desde el momento de su exigibilidad hasta el momento de su pago.*
- ii. *Literal C. La suma de OCHENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL NOVENTA Y DOS PESOS (86.987.092.00) MCTE, por concepto de los intereses a la cesantía, también indexados desde el momento de su exigibilidad hasta el momento de su pago.*
- iii. *Literal E. La suma de QUINCE MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL CIENTO NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$15.988.194.00) MCTE, por concepto de vacaciones, valor que deberá ser reconocido de manera indexada hasta la fecha de su pago.*

b) *Que la demandada está obligada a pagar por concepto de INDEMNIZACIÓN MORATORIA, la suma de CIENTO SETENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (171.600.000.00) MCTE, correspondiente a 24 meses contados desde el 19 de junio de 2016 fecha de terminación del contrato a término indefinido, y, a partir del mes 25, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, hasta cuando el pago se verifique.*

c) *Que la demandada está obligada a pagar por concepto de sanción por no pago de intereses a la cesantía, la suma de CIENTO SETENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL CIENTO OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$173.974.184.00) MCTE, correspondiente a una suma adicional igual a dichos intereses, conforme lo dispone el artículo 3.º de la Ley 52 de 1975 y el artículo 5.º del Decreto Reglamentario 116 de 1976.*

Con tal propósito formuló tres cargos, por la causal primera de casación, que no fueron objeto de réplica y que pasa la Sala a estudiar a continuación.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de violar por vía directa la ley sustancial en la modalidad de infracción directa del artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y el art. 5.º de la Ley 116 de 1976, artículos 53 y 230 de la CN.

Afirmó, que yerra el *ad quem*, al haber dejado de aplicar el artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y artículo 5.º de la Ley 116 de 1976, que consagran a favor del trabajador la liquidación y pago de los referidos intereses, aplicable al contrato de trabajo a término indefinido que vinculó a las partes, pues no accedió a la solicitud de reliquidación de las prestaciones sociales sustentada en la impugnación, llegando a conclusiones desacertadas que llevaron a confirmar la errada liquidación efectuada por el *a quo*, pese a que admitió, que debido a la real fecha de vinculación y modalidad contractual (31 de diciembre de 1985 y contrato a término indefinido), el demandante era acreedor del régimen retroactivo de liquidación del auxilio de cesantías.

Pues, dejó de lado el tema de los intereses a la cesantía, manteniendo la liquidación bajo el sistema anual y definitivo de liquidación de cesantías dispuesto por la Ley 50 de 1990, regulación que no aplica al caso, sino el tradicional del artículo 249 del CST, y el artículo 1.º de la Ley 52 de 1975 y 5.º del Decreto Ley 116 de 1976, que regula cómo deben liquidarse y concederse aquellos, consagrando un porcentaje del 12% anual sobre el saldo de cesantía causado a 31 de diciembre de cada calenda.

Considera igualmente, que erró el Colegiado al determinar que la modalidad del contrato a término indefinido no variaba la forma en que se obtuvo el valor de los intereses a las cesantías, en la medida en que habiendo corregido el tema de la naturaleza contractual definida a indefinida, al igual que los extremos de duración del contrato de trabajo que vinculó a las partes, conducía a que la liquidación efectuada por el *a quo*, fuese errática, por cuanto aquellas condiciones hacían que su liquidación fuera diferente y su valor superior, ya que debía cuantificarse no sobre una base de liquidación anual de cesantías, previsto en la Ley 50 de 1990, que arrojó la suma de \$1.765.270, sino como se precisó en la impugnación de la sentencia de primera instancia, que debían ser fijados sobre el saldo de cesantías retroactivas causado al 31 de diciembre de cada anualidad, al retiro del trabajador o de liquidación parcial, atendiendo lo previsto por la ley, lo cual representa para el período no afectado por la prescripción, el derecho causado a más tardar el 31 de enero de 2014, enero de 2015, enero de 2016, y para el 19 de junio de 2016, la suma de \$86.987.092.

VII. CONSIDERACIONES

En lo concerniente al primer cargo, en atención a la vía directa seleccionada, se tienen que no es materia de controversia en casación los siguientes supuestos fácticos establecidos por el juez colegiado, a saber: **i).** Que el señor ALI KOHAN HOSH NEJAD, laboró al servicio de la

EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA, entre el 31 de diciembre de 1985 y el 19 de junio de 2016, sin solución de continuidad, desempeñando la labor de empleado local administrativo; **ii).** Que para el momento de la celebración del acuerdo contractual, el demandante tenía la nacionalidad iraní y la condición de residente colombiano; **iii).** Que aquel adquirió la nacionalidad colombiana, a partir del 2 de mayo de 2011, mediante Carta de Naturaleza No. 9 del 11 de marzo de 2011; **iv).** Que el salario devengado para el año 2012 y 2013, fue de \$6.500.000.00, y para el 2014, 2015 y 2016 de \$7.150.000.00; **v).** Que la Embajada confesó en la respuesta a la demanda, no haber cancelado durante y a la terminación de la relación laboral, las acreencias laborales que se demandan, tales como: auxilio de cesantías e intereses a la cesantía, vacaciones, entre otros conceptos.

En primer lugar, es de recordar, que el Tribunal con fundamento en los precitados supuestos fácticos y lo señalado por la reiterada jurisprudencia de esta Corte (CSJ SL, 18 nov. 2009, rad. 37321, CSJ SL, 8 mayo 2013, rad. 42741, CSJ SL, 22 mar. 2017, rad. 46856), frente a la aplicación de la ley laboral en Colombia o denominado principio de la territorialidad establecido en el artículo 2.º del CST, y muy especialmente, atendiendo el tema de la inmunidad restringida de jurisdicción de los Estados y sus bienes en materia laboral, respecto de la cual se ha estimado, que se permite que puedan ser llamados a juicio por los tribunales del país receptor, cuando se encuentren comprometidos derechos laborales de connacionales y

residentes permanentes en el territorio nacional, que presten o prestaron sus servicios en actividades administrativas, técnicas o en el servicio doméstico contratado localmente por las Misiones Diplomáticas o Delegaciones Extranjeras; determinó que la relación laboral que vinculó a los contratantes aquí relacionados, debía ser considerada regida por la legislación laboral colombiana, tal como lo concluyó el *a quo*, por cuanto no se acreditó el sometimiento a las normas laborales del país contratante - República Islámica de Irán-, como lo afirmó en la respuesta a la demanda la Misión Diplomática de Irán en Colombia, por cuanto la prueba con la cual se pretendió demostrar, fue aportada en idioma diferente al español, sin que fuera traducida en los términos previstos por el artículo 251 del CGP, y no se arrió prueba de la legislación foránea, en los términos del artículo 177 del *idem*.

En tal virtud, al no verificarse igualmente que la relación laboral estuvo pactada por varios contratos de trabajo a término fijo, como se afirmó por la Embajada en la respuesta a la demanda, pero lo diera por sentado el *a quo*, en atención a que no se cumplían los presupuestos del artículo 46 del CST, concluyó que aquella debía entenderse bajo la modalidad de duración indefinida, en los términos del artículo 47 del CST.

Adicional a lo anterior, con fundamento en las certificaciones laborales emanadas de la Misión Diplomática iraní (fs. 32, 32, 37, 38, 40, 41, 42 y 43 cuaderno físico principal – 52, 54, 57, 58, 60, 61, 62 y 63 digital), se tiene que el *ad quem*,

procedió a modificar la decisión del juez de primer grado, no solo respecto de la modalidad contractual - término fijo a indefinido -, sino además el extremo inicial, fijándole en el 31 de diciembre de 1985, y no el 17 de febrero de 1986. Tal situación le llevó a considerar, que había lugar a modificar el valor establecido por el *a quo*, respecto al auxilio de cesantía, debido a que su vinculación laboral fue antes de la vigencia de la Ley 50 de 1991, lo cual le hacía acreedor a la liquidación retroactiva prevista por el artículo 249 del CST, pues no se aportó prueba que se hubiese acogido el trabajador al nuevo sistema de liquidación anual, método utilizado por el *a quo*, para cuantificar aquella prestación.

Pero, a pesar de las consideraciones que anteceden, estimó que no había lugar a modificar las condenas impuestas por intereses a las cesantías y primas de servicio, bajo el criterio de que la modalidad contractual no variaba la forma como se obtuvo su valor.

Sin embargo, la censura considera que el Tribunal se equivocó en aquella determinación, al menos en lo que corresponde a los intereses a la cesantía, al omitir dar plena aplicación a lo estipulado en el artículo 1.º de la Ley 52 de 1975 y 5.º del Decreto Reglamentario 116 de 1976, debido a que no obstante haber reconocido que la relación laboral estuvo regida por un solo contrato realidad a término indefinido, y dedujo que era acreedor al sistema de liquidación del auxilio de cesantía de manera retroactiva regulado por el artículo 249 del CST, lo que conducía a liquidar la prestación teniendo el tiempo acumulado de

vinculación y el último salario percibido a la terminación del contrato; mantuvo la cuantificación de los intereses moratorios bajo el sistema anual de cesantía, ignorando que el porcentaje del 12% anual estipulado por las precitadas normas, que regulan para el caso los intereses, se aplica sobre los saldos de cesantías que a 31 de diciembre de cada anualidad, o en la fecha de retiro, tenga a su favor el trabajador.

Al respecto, advierte la Sala, que la razón está de lado del recurrente, pues es evidente, que al estimarse por el juez de segundo grado que la relación laboral se ejecutó bajo un contrato a término indefinido, el cual tuvo inicio por lo menos el 31 de diciembre de 1985, y que por tanto el auxilio de cesantía debía entenderse regulado por el sistema retroactivo de liquidación establecido por el artículo 249 del CST, lo procedente es que los intereses a la cesantía deben seguir igual suerte, es decir, ha de entenderse que continuaban regulados por lo dispuesto en el artículo 1.º numeral 2.º de la Ley 52 de 1975, el cual claramente tienen establecido que:

Artículo primero: A partir del primero de enero de 1975 todo patrono obligado a pagar cesantía a sus trabajadores conforme al Capítulo VII Título VIII, Parte 1.º del Código Sustantivo del Trabajo y demás disposiciones concordantes, les reconocerá y pagará intereses del 12% anual sobre los saldos que en 31 de diciembre de cada año, o en las fechas de retiro del trabajador o de liquidación parcial de cesantía, tenga este a su favor por concepto de cesantía.

2.º Los intereses de que trata el inciso anterior deberán pagarse en el mes de enero del año siguiente a aquel en que se causaron; o en la fecha del retiro del trabajador o dentro del mes siguiente a la liquidación parcial de cesantía, cuando se produjere antes del 31 de diciembre del respectivo período anual, en cuantía proporcional al lapso transcurrido del año.

Pues adicional a la regulación descrita sobre la materia, se advierte que bajo el numeral 2º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, se señaló que: *“El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, **en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía**, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.”* (Negrillas de la Sala)

En consecuencia, resulta evidente el yerro jurídico en que incurrió el Tribunal, al haber omitido dar aplicación a los preceptos descritos, no obstante establecer que la liquidación del auxilio de cesantías del trabajador estaba regida por el sistema retroactivo de cuantificación, y con fundamento en ello haber ajustado el saldo de cesantías adeudado por la Embajada, con base en los verdaderos extremos de la duración de la relación laboral y la modalidad contractual, en la medida en que al modificar el saldo del auxilio de cesantía, y ser este la base del cálculo de los intereses, resulta evidente su repercusión directa en el valor de los mismos, pues deben ser estimados teniendo en cuenta el saldo acumulado del auxilio de cesantía retroactivo causado a 31 de diciembre de cada anualidad, y sobre el valor obtenido a la terminación del contrato.

Así las cosas, el cargo prospera, y habrá de casar parcialmente la sentencia de segundo grado, en cuanto no modificó y adicionó el monto de la condena impuesta por concepto de intereses a las cesantías.

VIII. SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia recurrida de ser violatoria de la ley sustancial, por vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 9, 13, 14, 59, 149, 186, 187, 188, 189, 488 y 489 del CST, artículos 53 y 230 de la CN, artículo 1º Ley 995 de 2005, Ley 52 de 1975, Decreto Reglamentario 116 de 1976, y en las normas procesales como violación medio, en relación con los artículos 60, 61 y 151 del CPTSS.

Como errores de hecho denuncia:

- 1. Dar por demostrado, de forma equivocada, que los intereses a las cesantías y vacaciones, no se reliquidaban por cuanto frente a estos había operado el fenómeno de la prescripción.*
- 2. Dar por demostrado, de forma equivocada, que la reliquidación de prestaciones sociales no había sido tema de apelación.*
- 3. Dar por demostrado, sin estarlo, que la liquidación de prestaciones sociales del actor estaba correcta de hecho y derecho.*

Como sustento preliminar, afirmó el recurrente, que el Tribunal resolvió la solicitud de reliquidación de las acreencias laborales reconocidas por el *a quo*, solo para los literales B) y F) del numeral tercero de la resolutive de la sentencia de primera instancia (auxilio de cesantía e indemnización por despido), pero se abstuvo de revisar el ajuste impugnado respecto de las correspondientes a los literales A), C), y E) relativos respectivamente a reembolso de salario, intereses sobre las cesantía y vacaciones, bajo el supuesto, respecto de estos dos últimos conceptos, de que la

modificación en los extremos de la relación laboral y de la modalidad contractual no generaba modificación alguna en ellos, con lo cual, a su juicio, incurrió en un manifiesto error, por cuanto las condenas impuestas al respecto por el *a quo*, tuvo como fundamento la modalidad contractual de término fijo y unos extremos de la relación alejada de la realidad probatoria.

Error que estima tuvo lugar, porque el fallador de primer grado pasó por alto, que en la sentencia modificó el extremo inicial del contrato, pasando del 17 de febrero de 1986 a 31 de diciembre de 1985, y la modalidad contractual de término fijo a indefinido, lo cual repercute en la liquidación de las referidas acreencias laborales y representa un desatino fáctico manifiesto, que afectó los derechos fundamentales mínimos establecidos en las normas laborales y constitucionales en favor del trabajador.

En lo que concierne al reembolso salarial, enuncia como pruebas indebidamente apreciadas: La demanda (fs. 175 a 189), la contestación de la demanda (fs. 326 a 346), recibos de pago del año 2014, mes de febrero (f. 435) recibos de pago año 2015, meses de enero, febrero, marzo y diciembre (fs. 435, 445, 448, 451, y 442), recibos de pago del año 2016, meses de abril, mayo y junio (fs. 459, 462 y 464 todos del cuaderno físico principal.) Sin embargo, en la demostración, denuncia que el fallador de segunda instancia no apreció los citados medios probatorios, razón por la cual, será del caso analizar este aspecto del cargo desde este punto de vista

En cuanto a la demanda, precisó que en el hecho 54 se afirmó que:

“... la demandada realizó arbitrariamente descuentos salariales a mi prohijado, omitiendo indicar el concepto y naturaleza de los mismos y adicionalmente, sin contar con su autorización escrita de éste, deduciendo en cada pago mensual durante treinta (30) meses, la suma de QUINIENTOS MIL PESOS (\$500.000.00) MCTE, desde el mes de enero del año 2014 hasta el 20 de junio de 2014 hasta el 20 de junio del año 2016, fecha en que se produjo la terminación unilateral del contrato; tal y como consta en los recibos distinguidos con los años del calendario Iraní 1393, 1394 y 1395, correspondientes a los años calendarios 2014, 2015 y 2016 respectivamente ...”

Mientras en la contestación de la demanda, folios 319 respondió: *“Es cierto ...”*

Agregó, que el Tribunal no apreció los recibos de pago reseñados, confirmando en este aspecto el fallo apelado. Prueba documental traducida y legalizada que indicó, analizada en conjunto, acreditan el monto real de la retención efectuada mensualmente por la suma de \$500.000.00, que no fueron tenidas en cuenta en su totalidad por el *a quo*, pues determinó la suma de \$14.816.667.00 al dejar de contabilizar el mes de junio de 2016, lo que en realidad representaba un reembolso de \$15.000.000.00 de enero de 2014 a junio de 2016, al pasar por alto la prueba visible a folios 464 del expediente, que demuestra la deducción correspondiente al período mayo 21 a junio 20 de 2016.

En consecuencia, concluyó, que es innegable el defecto que presenta la liquidación confirmada por el Tribunal, al inadvertir el descuento arbitrario del último ciclo de pagos,

que de haberse apreciado lo hubiera llevado a una consideración diferente, y es que el descuento arbitrario del empleador se efectuó durante 30 meses por la suma de \$500.000.00 cada mes, para un total de \$15.000.000.00 y no de \$14.816.667 como lo determinó la primera instancia.

Ahora, frente a la determinación del fallador de primer grado de no reliquidar los intereses a las cesantías y la prima de servicios, reitera los argumentos plasmados en el primer cargo.

De otro lado, en cuanto al yerro de confirmar las liquidaciones de las acreencias laborales otorgadas por el *a quo*, por cuanto consideró que operó la prescripción y aquella determinación no fue apelada; clarificó que ciertamente aquella excepción no fue recurrida, por cuanto la misma se declaró parcialmente probada en los términos establecidos por los artículos 488, 489 del CST y 151 del CPTSS, al decidir que los derechos contemplados en la ley laboral prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la obligación se hace exigible, y estar conforme con la interrupción declarada por el *a quo*, que surgió del simple reclamo escrito que hizo el trabajador el 22 de septiembre de 2016 (f. 150 cuaderno físico, 171 exp. digital).

En cuanto a las vacaciones, manifestó, que atendiendo el término de prescripción establecido por el *a quo*, conforme lo señalado por el artículo 186 del CST, se debe tomar el extremo inicial de la relación laboral, para establecer el cumplimiento del año de servicios, y conforme con el artículo

187 del CST, tal como se precisó en la sentencia de primer grado, estas solo son exigibles un año después, siendo facultad exclusiva del empleador otorgarlas dentro del año siguiente, razón por la cual, la extinción prescriptiva del derecho empieza a correr un año después de su exigibilidad, motivo por el cual, la prescripción al derecho a las vacaciones es de cuatro años.

En consecuencia, estima el recurrente, que al modificarse la fecha inicial de la relación laboral, la liquidación de aquella acreencia laboral debió variar, es decir, que al fijarse por el Tribunal la iniciación del contrato el 31 de diciembre de 1985, correspondía tomar entre la referida fecha y el 19 de junio de 2016, lo cual significa, que al verificarse con el documento de folios 150 del cuaderno físico (171 del digital), que el actor presentó escrito de reclamación del pago de todas las obligaciones laborales adeudadas por el empleador, el 22 de septiembre de 2016, con el cual se produjo la interrupción de la prescripción, y presentarse la demanda el 1º de diciembre de 2016, la fecha inicial de causación del derecho debió fijarse el 31 de diciembre de 1985, mientras que el *a quo*, determinó el 17 de febrero de 1986.

Que tal contabilización de términos prescriptivos, se soporta en providencia CSJ SL71281-2019, para finalmente entrar a liquidar su valor y concluir, que no estaban prescritas las vacaciones causadas con antelación al 22 de septiembre de 2016, generadas a 31 de diciembre de 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016, así como la fracción de enero a

junio de 2016, que representan la suma de \$15.988.194.00, y no \$9.731.042.00 liquidado en primera instancia.

Por consiguiente, precisó que es innegable el yerro en el que incurrió el fallador de segunda instancia, al omitir reliquidar este derecho a favor del trabajador y confirmar la liquidación adoptada por el *a quo*, lo cual no se acompasa con lo dispuesto en las normas que regulan el derecho y que debieron ser debidamente aplicadas para establecer a ciencia cierta el verdadero valor.

IX. CONSIDERACIONES

De entrada, se releva la Sala de estudiar nuevamente lo concerniente a la reliquidación o ajuste de la condena impuesta por el juez de primer grado respecto de los intereses sobre auxilio a la cesantía, por cuanto aquel asunto ya fue debidamente estudiado y definido en el cargo que antecede.

En segundo lugar, advierte esta Corporación, que el Tribunal no pudo incurrir en yerro fáctico alguno, por haber dejado de valorar o haber apreciar erróneamente los medios probatorios denunciados por la alzada, y como consecuencia de ello dejado de revisar las condenas impuestas por el *a quo*, relacionadas en los literales A) y E) del numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, concernientes respectivamente al reembolso de salarios y vacaciones, pese a que modificara el extremo inicial de la relación laboral y la modalidad contractual fijadas por el juez de primer grado, y como consecuencia de ello sí ajustara el

valor reconocido por concepto de auxilio de cesantía.

Lo anterior, por cuanto tal como lo señaló expresamente en la sentencia, en cuanto a la reliquidación de primas de servicios y las vacaciones, aquellos asuntos no fueron objeto de apelación por el ahora aquí recurrente en casación, lo cual igualmente cabe predicar del ajuste al reembolso salarial, pues conforme lo dejara sentado en la fijación del alcance de la decisión y se verifica en la impugnación registrada en el CD que contiene la audiencia de juzgamiento dictada por el Juez Treinta y Siete Laboral del Circuito de Bogotá, registro entre 1 hora, 45 minutos, 24 segundos y las 2 horas, 14 minutos, 35 segundos; únicamente fueron objeto de reproche por la apoderada del demandante frente a la decisión de primer grado, los siguientes asuntos:

i. *“La modalidad del contrato y extremo inicial, asegura debe ser a término indefinido y a partir de 1985”* ya que *“las pruebas aportadas por la demandada no podrían tenerse en cuenta pues no cumplen con los requisitos mínimos establecidos por el Código General del Proceso artículo 251 ...”*; ii. *“Respecto de la liquidación de la indemnización por despido sin justa causa, expresa no estar de acuerdo con la misma ya que se liquidó teniendo en cuenta un contrato a término fijo cuando en realidad fue indefinido, solicitando se aplique la tabla de indemnización establecidas en los literales, B, C y D del artículo 6 de la Ley 50 de 1990...”*; iii. *“Lo atinente a la pensión sanción ...”*; iv. *“Solicita la reliquidación de todas las prestaciones, porque se tuvieron en cuenta bajo la argumentación de un contrato a término fijo, que no existió pues reitera esos contratos aportados no tienen validez.”*, v. *“indemnización por mora en el pago de intereses a la cesantía, peticiona su pago con fundamento en que las cesantías nunca fueron canceladas y en ese orden los intereses a las cesantías se omitieron durante toda la relación laboral ...”*

y finalmente; vi. “La indemnización moratoria por el no pago de prestaciones sociales ...”

Luego, resulta evidente que aquellas pretensiones quedaron por fuera del debate ante el juez de la alzada, siendo precisamente ese el fundamento de la decisión del *ad quem*, para abstenerse de analizarlas en la sentencia, y por consiguiente, ahora constituya la razón por la cual no puedan reclamarse en esta sede extraordinaria, pues desborda el alcance de la impugnación y, de contera, constituye un medio nuevo en casación.

Cabe aclarar que, si bien el juez de segundo nivel hizo alusión a que el demandante en su impugnación, solicitó la reliquidación de todas las prestaciones, se advierte por parte de la Sala que, luego específico y analizó cada una las acreencias laborales que en realidad fueron materia de sustentación en el recurso de apelación que fuera formulado contra la sentencia del *a quo*, sin que en ella, valga reiterar, se observe por la Sala, se vinculara petición de revisión alguna, respecto del reembolso salarial por deducciones ilegales del empleador y las vacaciones compensadas, que fueron otorgadas en la mencionada providencia.

En ese orden, aquellos aspectos ahora alegados por la censura constituyen un medio nuevo, el cual, está proscrito en casación, sin que sea dable en esta sede extraordinaria su estudio, puesto que con ello se vulneraría el derecho de defensa, contradicción y el debido proceso de la parte convocada a juicio, al sorprenderla con peticiones distintas a

las cuestionadas frente a la decisión de primer grado, alterando la relación jurídico procesal definida en las instancias.

Adicional a lo anterior, procede resaltar que, de admitirse como cierto, que el *ad quem* omitió pronunciarse frente a la totalidad de extremos de la litis, como se desprende del planteamiento presentado por la censura, lo procedente hacer uso de los remedios procesales que consagra nuestro ordenamiento jurídico, previstos en el artículo 287 del CGP, y que era la herramienta jurídica viable para remediar la supuesta omisión, de así considerarlo, conducto procesal que no se utilizó, a fin de que se dictara una providencia complementaria en donde se pronunciara sobre los puntos que se consideraban no resueltos.

Sobre el medio nuevo en casación laboral, cabe recordar lo dicho por esta Sala en sentencia CSJ SL, 16 mar. 2010, rad. 36922, reiterada en la CSJ SL5179-2019, y más recientemente CSJ SL3443-2021 y CSJ SL1202-2022, en la que sobre este particular se dijo:

«De suerte que, como lo asentó el Tribunal, lo cierto es que la parte planteo en el recurso de apelación y lo hace ahora en el extraordinario, un hecho nuevo, que no fue debatido en las instancias [...].»

[...]

Al respecto, conviene recordar lo sostenido por esta Sala de la Corte, en la sentencia de 10 de marzo de 1998, radicación

10439, oportunidad en la que expresó lo que a continuación se transcribe:

“El derecho de defensa y el debido proceso exigen que la relación jurídica procesal quede delimitada al inicio en el juicio. Es por eso que el demandante al elaborar su demanda laboral debe ser cuidadoso no sólo al formular las pretensiones, sino de manera muy especial al presentar los hechos que constituyen la causa petendi. Si bien las falencias en cuanto a las primeras pueden ser reparadas en los juicios del trabajo por el juzgador de primer grado, en desarrollo de la facultad extrapetita, a condición de que los hechos que le sirven de apoyo hayan sido planteados y discutidos en juicio, no puede ese mismo funcionario, ni ningún otro, corregir el rumbo del proceso trazado por el accionante, alterando la causa petendi en que éste fincó su acción.”

En similar sentido, se ha pronunciado esta Corporación en las sentencias CSJ SL653-2018, en donde se reiteró la CSJ SL9584-2017 y la CSJ SL8546-2017.

Conforme con lo anterior, es claro para la Sala, que el Tribunal no pudo en su decisión incurrir en los supuestos yerros fácticos que se le imputan, relacionados con el no haber revisado la liquidación del reembolso salarial y las vacaciones compensadas, en que cimentó la censura su acusación.

Así las cosas, se desestima el cargo.

X. TERCER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de ser violatoria de la ley sustancial, por vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida del artículo 65 del CST, modificado por el 29 de la Ley 789 de 2002, en relación con los artículos 2, 13, 24 y 16 del CST, artículos 4, 53 y 230 de la CN, en las normas procesales como medio, en relación con los artículos 60 y 61 del CPTSS.

Denuncia como errores de hecho manifiestos en que incurrió el Tribunal, los siguientes:

- *Dar por demostrado, sin estarlo, el convencimiento de parte de la demandada EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA, sobre la aplicación de la ley de Irán en la relación laboral con el Actor y no por las leyes laborales.*
- *Dar por demostrado, sin estarlo, el argumento sobre la exoneración del pago de las prestaciones sociales derivadas del contrato de trabajo regido por la ley colombiana.*
- *Dar por demostrado, sin estarlo, que la accionada se comportó durante toda la relación contractual, sin haber desconocido en manera alguna el valor de la remuneración pactada, pues realizó los pagos, que a su entender, eran los legales, conforme a las condiciones pactadas.*
- *Dar por demostrado, sin estarlo, que la posición de la enjuiciada al resistirse a pagar las prestaciones sociales del actor no era desdeñable.*
- *Dar por demostrado, de forma equivocada, que existían argumentos de orden fáctico y jurídico de cierta probidad a favor de la convocada, no compartidos por esta corporación a la luz de las leyes del trabajo.*
- *Dar por demostrado, de forma equivocada, que la demandada (...), actuó de buena fe.*

- *Dar por demostrado, de forma equivocada, que la demandada (...), no era conocedora de la legislación colombiana en la relación laboral que tenía con el Actor.*

Como prueba indebidamente apreciada, denuncia el interrogatorio de parte rendido por el demandante (f. 563 CD audiencia art. 80 CPTSS).

Afirma que el fallador no apreció en debida forma este medio probatorio, en la medida que con fundamento en el concluyó que;

*(...) en relación con el reconocimiento de la sanción por no pago de los intereses a las cesantías reguladas en el numeral 3 del artículo 2 de la Ley 52 de 1975 e indemnización moratoria por el no pago de las prestaciones sociales (artículo 65 CST), se hace necesario tener presente que, en materia de las indemnizaciones no existe un único racero que indique objetivamente en qué casos el actuar del empleador incumplido es de buena o de mala fe, lo que sólo se vislumbra del análisis particular de cada proceso y sobre el conjunto de las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, y en ese orden se tiene que si bien no hubo pago de acreencias laborales, lo cierto es que en verdad se advierte el convencimiento de la EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN de estar ejecutando un contrato bajo las normas de su país y no por las leyes laborales que para este caso deben imponerse, **pues incluso dicha circunstancia fue expuesto por el actor en su interrogatorio de parte al referir que la accionada al inicio de la relación laboral así se lo indicó**, razón por la cual el argumento de defensa de la traída a juicio durante todo el proceso se orientó en tal sentido, situación que en su criterio, la exoneraba del pago de las prestaciones sociales derivadas de un contrato de trabajo regido por la ley Colombiana (sic) y fue así como se comportó durante toda la relación contractual, sin haber desconocido en manera alguna el valor de la remuneración pactada, pues realizó los pagos que a su entender, eran los legales, conforme a las condiciones pactadas. (Negrillas fuera del texto puestas por el recurrente)*

Mientras que, según la pregunta tres del interrogatorio, fue: “CÓMO ES CIERTO SI O NO QUE LA RELACIÓN LABORAL QUE

USTED TUVO CON LA EMBAJADA SE REGÍA POR LA LEY LABORAL DE IRÁN Y NO LA COLOMBIANA” y su respuesta:

*EN LOS PRINCIPIOS SI, NOS HICIERON VEER QUE SE RIGEN POR LA LEY DE IRÁN, PERO DESPUÉS **EL MINISTERIO MANDÓ CARTA** DICIENDO QUE LOS CONTRATOS SE RIGEN POR PAIS RECEPTOR. Y DESPUÉS SUPIMOS QUE NO ERA ASÍ Y SOLICITO QUE SE ARREGLARAN PROBLEMAS CON LOS TRABAJADORES Y LLEGARON ABOGADOS DE IRÁN Y SI LO HICIERON Y ME DIJERON QUE EL MIO POR QUE ME LLEVARON MUCHOS AÑOS ME LO IBAN A ARREGLAR, QUE YO SEGUÍA TRABAJANDO POR LA LEY DE COLOMBIA TODO SE PAGA, EL PAIS ES RELIGIOSO Y CREÍ EN LA PALABRA DE LOS ABOGADOS Y EL EMBAJADOR, CREÍ DE BUENA FE QUE ME PAGABAN EN EL FINAL, SIEMPRE SOLICITE. EL EMBAJADOR PROMETIÓ PAGO AL FINAL. ELLOS ME EXPLICABAN QUE TODO ME LO IBAN A PAGAR Y ESTABA CONFIADO EN ELLOS. (Negrillas del recurrente)*

Por consiguiente, estimó que con el análisis del *ad quem* sobre la prueba, se vislumbra la comisión de un desatino fáctico manifiesto, por cuanto, si bien es cierto el actor expresó que en efecto al comienzo de la relación laboral la accionada le informó que se regía por la ley de la República Islámica de Irán, no es menos cierto, que afirmó enfáticamente, que con posterioridad el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, le informó que las relaciones laborales con el personal local contratado en el país, se rigen por la ley colombiana. De ahí que califica de parcial la valoración de la prueba, por cuanto no tiene suficiente mérito para concluir, que ello constituía causal eximente para absolver de la indemnización moratoria y la sanción por el no pago de intereses a las cesantías.

Expresó, que lo que debió analizar el juez, era sí existió o no conocimiento integral por parte de la Embajada, de la

información sobre la legislación que regía la relación laboral con los trabajadores locales contratados, nacionales o residentes en Colombia, al momento de dar por terminado el contrato de trabajo con el actor, y así establecer, la existencia o no de causales eximentes de las referidas sanciones.

En consecuencia concluye, que el error del Tribunal en la valoración de esta prueba es evidente, pues dio por ciertos los argumentos amañados expuestos por la Misión Diplomática de Irán, al contestar la demanda, todos ellos direccionados al desconocimiento sobre la legislación laboral colombiana y la aparente convicción de que la relación laboral la regía la ley de aquel país, en desconocimiento de la jurisprudencia de esta Corte (CSJ SL8216-2016), en cuanto enseña, que para la aplicación de la sanción moratoria se debe constatar por el juez, si el demandado suministró elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe; sin embargo, en el proceso no se aportó prueba alguna por la parte demandada que evidencie tal circunstancia.

Adicional a lo anterior, acude al marco legal de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 18 de abril de 1961, adoptada por Colombia por la Ley 6ª de 1972, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, aprobada por Colombia mediante Ley 17 de 1971, la Constitución Nacional, la Convención de las Naciones Unidas sobre inmunidades jurisdiccionales de los Estados y sus bienes, y el Código Sustantivo del Trabajo, el cual afirma, le fue dado a conocer a la Embajada por el Ministerio de

Relaciones Exteriores de Colombia en colaboración con el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el 25 de marzo de 2004, para señalar, que el dislate del Tribunal en la valoración de esta prueba es evidente.

A lo anterior agregó, que el presunto desconocimiento o ignorancia de la ley laboral colombiana por la Misión Diplomática de la República Islámica de Irán, es inexistente, si se tiene en cuenta que toda embajada conoce la Convención de Viena de 1961, por ser norma que regula el desarrollo de las relaciones diplomáticas entre el Estado acreditante y el receptor, y en el numeral 3º del artículo 33 establece claramente, que el agente diplomático que contrate personal local o residente del país receptor, habrá de cumplir las obligaciones que contenidas en las disposiciones sobre seguridad social que el Estado receptor imponga a los empleadores, e igualmente, el artículo 41 preceptúa que: *“Las personas que gocen de privilegios e inmunidades deberán respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor.”*

Que el conocimiento de la referida normatividad, la aceptó la enjuiciada al dar respuesta al hecho séptimo de la demanda, a folio 324 del expediente físico, donde afirmó que había acordado con el trabajador: *“7. El funcionario local **a base de las leyes de circunscripción de la Misión Diplomática, con el visto buen de la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia y con la aprobación del Ministerio de Asuntos Exteriores de la República Islámica de Irán, tendrán seguros desde el comienzo de sus funciones.”***

Con lo anterior asegura el recurrente, que la demandada reconoció expresamente el principio de territorialidad de la ley colombiana, al referirse a la ley del lugar de la circunscripción de la misión diplomática y, en segundo lugar, se obligó a que el trabajador local estuviera afiliado a la seguridad social en Colombia desde el comienzo de sus labores.

Ahora, respecto de las pruebas no valoradas por el Tribunal, denunció:

- *La demanda (fs. 175 a 189)*
- *Nota Verbal DP/OAJ N.º 10417 del 25 de marzo de 2004 (fs. 107 a 125)*
- *Nota Verbal S-GPI-16-069707 del 2 de agosto de 2016 (f. 126)*
- *Oficio S-GPI-16105166 del 18 de noviembre de 2016 (f. 127)*
- *Respuesta Colfondos (f. 146)*
- *Respuesta a solicitud de pago de vacaciones (fs. 147 a 148)*
- *Solicitud pago de prima de servicios (f. 149)*
- *Solicitud pago de prestaciones sociales (f. 150)*
- *Contestación de la demanda (fs. 326 a 346)*
- *Recibo de pago (f. 432)*

En la sustentación argumentó, que el Tribunal ignoró completamente valorar la demanda en su integridad, en la medida en que su disertación para negar la indemnización moratoria, la fundamentó únicamente en lo esbozado por la llamada a juicio, desconociendo las razones de derecho plasmados en la demanda (f. 178 cuaderno físico), donde se relacionan, sentencias como la CC T-932-2010, relativa a la inmunidad restringida de los Estados extranjeros en materia laboral, y la posibilidad de ser llamados a juicio por

tribunales de nuestro país, en cuanto a reclamación de derechos laborales y prestaciones de nacionales y residentes permanentes del territorio nacional, que presten sus servicios a Misión Diplomática o Delegaciones Extranjeras.

Que la sentencia CC T-180-2012, en acción de tutela instaurada contra el mismo cuerpo diplomático aquí demandado, reiteran los citados criterios, en el sentido de que a los agentes diplomáticos de las Misiones o Delegaciones Diplomáticas, acreditadas en un país extranjero, se les impone las leyes del Estado receptor respecto a los servidores nacionales o de quienes tengan su residencia permanente en dicho Estado; todo lo anterior, en atención a la adopción de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961.

Alude a la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 2 de diciembre de 2004, donde se adoptó la Convención de Naciones Unidas sobre inmunidades jurisdiccionales de los Estados y sus bienes, en la cual se reconoció la tesis de la inmunidad restringida, aprobada por 28 países, entre ellos la República Islámica de Irán.

Luego, en consideración a los anteriores precedentes, concluyó ser claro, que la Misión Diplomática aquí involucrada, era conocedora que debía aplicar la legislación colombiana, por lo que para el 2012, sabía de primera mano que los trabajadores locales y los residentes en Colombia estaban sometidos a aquella y no a la legislación de la República de Irán, con lo cual se desvirtúa la conclusión del

ad quem, en la que justificó el irregular proceder de la demanda.

Frente a la Nota Verbal DP/OAJ NO. 10417 del 25 de marzo de 2004, afirma, que refuerza lo expuesto en precedencia, por cuanto a través de este documento, el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia, le dio a conocer a las Misiones Diplomáticas, entre ellas a la de la República de Irán, a las oficinas consulares y organismos internacionales acreditados en Colombia, las disposiciones que reglamentan las relaciones laborales y de seguridad social con el personal contratado localmente, de nacionalidad colombiana o residentes en Colombia; entre ellas la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, y en especial lo referente a las leyes y reglamentos del Estado receptor, lo cual, en su criterio, demuestra que la parte demandada conocía desde el 2004, que el contrato laboral con el demandante se encontraba sometido a la legislación laboral colombiana, por lo que queda sin piso la concepción de que su ejecución estaba regulada por la ley de su país.

Alude a las recomendaciones en la aplicación de la ley laboral y de la seguridad social dirigidas por el Ministerio a los referidos organismos, para indicar, que fueron reiteradas en la Nota Verbal S-GPI-16-069707 del 2 de agosto de 2016 y en la respuesta al Oficio S-GPI-16-105166 del 18 de noviembre de 2016.

Con fundamento en lo anterior, considera, que quedó confirmado que para el 1º de diciembre de 2016, fecha en que presentó la demanda en contra de la Misión Diplomática de la República Islámica de Irán, ya era conocedora de que la ley que regía la relación laboral con el señor Ali Kohan Hosh Nejad, correspondía a la laboral colombiana, motivo por el cual concluye, no ser de recibo la respuesta que diera el 27 de julio de 2017, en cuanto negó tal circunstancia, cuando la prueba antes analizada demuestra todo lo contrario.

En consecuencia, precisa, que se omitió por el juzgador analizar en su integridad la demanda, respuesta y las pruebas documentales denunciadas, en tanto demuestran, sin lugar a dudas, que la accionada tenía pleno conocimiento del deber de respetar el ordenamiento interno para el presente evento. Y fruto de lo anterior, erró al tener como verdadero el presunto convencimiento que invocó la demandada, de haber ejecutado un contrato laboral bajo las normas de su país.

Ahora, respecto de la carta de Colfondos dirigida a la Embajada, con fecha 23 de noviembre de 2006, que da respuesta a la solicitud de información sobre el aporte que debía efectuar a favor del trabajador, para que accediera a una pensión mensual de \$4.000.000, a los 62 años de edad, advierte que es indicativo de que el empleador, pretendió adoptar medidas para dar estricto cumplimiento a las directrices impartidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores en el deber de afiliar a la seguridad social integral al trabajador, y dar cumplimiento a lo previsto por el artículo

33 de la Convención de Viena de 1961, y la legislación colombiana, lo que desvirtúa una vez más, que la relación laboral se regulaba por el ordenamiento jurídico colombiano.

Refiere, que la respuesta a la solicitud de pago de vacaciones adeudada, dirigida a la Embajada y suscrita por el actor, con fecha el 1º de enero de 2008, al igual que solicitando explicaciones frente a la oferta que le hiciera como empleador para negociar su derecho pensional, desvirtúa igualmente el presunto desconocimiento que adujo tener frente a la normativa que regía la relación laboral, y deja en tela de juicio la transparencia que enunció en la respuesta a la demanda, por cuanto allí le recordó que estaba protegido por la Constitución, la ley Colombiana y la Convención de Viena de 1961 y 1963.

Lo propio refiere frente a la carta de solicitud de pago de prima de servicio dirigida a la Embajada, el 12 de septiembre de 2014, sobre el pago de los años 2011, 2012, 2013 y primer semestre de 2014, pues se había incumplido con el mismo, oportunidad en que le puso de presente, que tenía derecho a ella, conforme al art. 306 del CST, con lo cual desvirtúa la presunta buena fe del deudor.

Similares conclusiones ilustran sobre la carta de solicitud de pago de prestaciones, presentada el 22 de septiembre de 2016, en la que reitera la reclamación del pago de lo adeudado, y que había reclamado el 21 de julio de 2016. Y es que el Tribunal erró al no haber valorado las citadas pruebas, pues de haberlo hecho, hubiese condenado a la

demandada el pago de la indemnización moratoria y la sanción por el no pago de intereses a la cesantía, por cuanto el proceder de la Embajada esta desprovisto de buena fe.

Igualmente, reprocha, que no existió probidad de la Embajada, pues en la respuesta a la demanda, lo que pretendió fue generar confusión, lo que se traduce en deslealtad procesal, pues niega en el hecho segundo el cargo desempeñado por el actor, pese a que en la certificación de folios 32, 33, 35 a 45, indicó que se desempeñó como funcionario administrativo local; en el hecho 42, justifica la omisión de afiliar al sistema de seguridad social, con el argumento, que según las leyes de Irán era una prestación a cargo de la Misión Diplomática, lo cual reitera al dar respuesta a los hechos 45 y 46, señalando en el hecho 43, que ello se debió, a que la relación laboral con el demandante estaba regida por un contrato denominado “*contrato convenio*”, en el cual la seguridad social estaba a cargo del empleador, argumento que se repite al dar respuesta al hecho 49; y en atención al mismo, en la respuesta al hecho 58, señaló que por la naturaleza de aquel contrato, tampoco había lugar al pago de cesantías, pero a folios 323 afirmó que se habían celebrado entre las partes varios contratos a término fijo, renovados año a año desde 1986, lo cual resulta contradictorio.

Adicionalmente, indicó, que lo afirmado en el hecho 55, de deber únicamente la prima de servicios a la terminación del contrato, equivalente a 20 días de salario por cada año de servicios, no es más que otra argucia para justificar el no

pago de prestaciones y los aportes a la seguridad social, al fenecimiento del contrato de trabajo, cuyo proceder lo califica de omisivo y desleal, por cuanto la reclamación de folios 150 del cuaderno físico, desvirtúa el falaz argumento, y patentizan la inexistencia de la buena fe en su actuar.

Respecto al recibo de pago de aportes a salud, de folio 432, considera que demuestra el conocimiento expreso de la Embajada del sometimiento de la relación laboral con el actor a la ley laboral colombiana.

En consecuencia concluye, que del análisis que antecede, queda desvirtuadas todas las argumentaciones engañosas esbozadas en la respuesta a la demanda, sobre la presunta convicción de que la relación laboral estuvo regida por la ley de la República de Irán, dejando evidente que ello tenía como objeto justificar su omisión en el pago, por cuanto la Embajada era conocedora que se encontraba regulado por la legislación colombiana, y en consecuencia, resulta errática la conclusión a la que arribó el Tribunal para exonerar de las sanciones moratorias.

Por último, agregó, que la sola creencia de haber actuado de buena fe, no significa necesariamente la dispensa de la sanción, porque el empleador puede cometer actos que demuestren que su actuar no estuvo acompañado de ella. Advierte, que la exoneración basada en la mera creencia, sin más miramiento y análisis, sobre como sucedió en el caso de estudio, conduce a un yerro jurídico, por la aplicación automática de la norma, cuando el deber conforme con la

jurisprudencia de esta Corte, se basa en realizar un estudio serio en torno a la conducta asumida por el deudor demandado, relacionada con los actos desplegados por el deudor moroso, que permitan justificar o no su deber en la obligación de pago. Es así como, acusa al Tribunal haber errado, al exonerar de la indemnización moratoria por la simple convicción sobre la aplicación de la ley que afirmó tener en la demandada, sin que efectivamente allegara pruebas que así lo demostraran.

Adicionalmente, alude que el Tribunal omitió aplicar al caso la jurisprudencia que sobre el tema ha desarrollado esta Sala de la Corte, entre otras, la CSJ SL, 30 mayo 1994, rad. 6666; CSJ SL, 15 jul. 1994, rad. 6658; CSJ SL, 13 abr. 2005, rad. 24397; CSJ SL, 8 mayo 2012, rad. 39186; CSJ SL70860-2018, CSJ SL42940-2018; CSJ SL71154-2019,

Así las cosas, afirma, que con el actuar del Tribunal se vulneró el elenco normativo denunciado, artículo 65 del CST, y los artículos 3º de la Ley 52 de 1975, artículo 5º de la Ley 116 de 1976, y el artículo 53 de la CN, por lo que estima, se debe casar parcialmente la sentencia acusada, y constituida la Corte en instancia, conceder la sanción e indemnización plasmadas en el alcance del recurso.

XI. CONSIDERACIONES

Aun cuando el cargo no es un modelo a seguir, pues presenta algunas deficiencias e imprecisiones de orden técnico, por cuanto, pese a dirigirse por la senda de los

hechos mezcla algunos aspectos jurídicos que resultan ajenos a esta vía, ello en nada impide su estudio de fondo, por cuanto de su disertación, la Sala entiende que le atribuye a la decisión de segundo grado, el haber incurrido en un error fáctico por la equivocada valoración o la falta de estimación de las pruebas citadas, lo cual condujo al fallador de la alzada a considerar, que la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, durante la relación laboral que sostuvo con el demandante, siempre tuvo la firme convicción, que se rigió por la Ley iraní y no la colombiana, y por ello no estaba obligada a reconocer y pagar prestaciones sociales y de la seguridad, previstas por la legislación laboral de Colombia, lo cual le condujo a considerar, que le asistía la buena fe, y por consiguiente le exoneraba de las sanciones e indemnizaciones moratorias reclamadas por el actor.

Lo anterior, por cuanto sostiene el recurrente, que las pruebas denunciadas como no valoradas y las erróneamente apreciadas, demuestran, contrario a lo advertido por el juez de la alzada, que la Misión Diplomática actuó de mala fe, al omitir reconocer y pagar, tanto en la ejecución del contrato de trabajo como a la terminación del vínculo laboral, los derechos prestaciones y de la seguridad social que le asistían al trabajador, en la medida en que de aquellos medios probatorios, se desprende que la Embajada era concedora, por lo menos desde el 2004, que la relación laboral se regía por las leyes laborales colombianas, y como consecuencia, estaba obligada a responder por las prestaciones que de aquel vínculo laboral se derivaron.

Al respecto, es de recordar, que el *ad quem*, para fundar su decisión absolutoria, frente a los conceptos antes referidos, argumentó como razón, que no existe un racero único que indique objetivamente en qué casos el actuar del empleador incumplido es de buena o mala fe, sino que ello parte del análisis particular de cada caso, y atendiendo el conjunto de pruebas allegadas al proceso. De allí determinó, que si bien no hubo pago de acreencias laborales, lo cierto es que en verdad se advierte de ellos el convencimiento de la Embajada de estar ejecutando un contrato bajo las normas de su país y no por las leyes laborales colombianas que para este caso deben imponerse, pues así lo expuso el actor en su interrogatorio de parte, al referir que la accionada al inicio de la relación laboral así se lo manifestó, razón por la cual, el argumento de defensa de la accionada se orientó en tal sentido durante todo el proceso, esto es, el que no estaba obligado al pago de prestaciones sociales derivadas de un contrato de trabajo regido por la ley colombiana, conforme a las condiciones pactadas.

Tales razones esgrimidas por la Embajada, las calificó el juez colegiado de respetables, de ser probas, y por consiguiente acreditaba su buena fe, motivo por el que procedió a confirmar la decisión absolutoria que al respecto emitió el *a quo*, frente a la sanción por el no pago oportuno de intereses a la cesantía establecidos por la Ley 52 de 1975 y el Decreto Reglamentario 116 de 1976, y la indemnización moratoria prevista por el artículo 65 del CST.

Así las cosas, para dar respuesta al recurrente, la Sala procede a analizar si el Tribunal incurrió o no en los errores de hecho que se le endilgan en el tercer cargo, los que por razones prácticas no se volverán a reproducir.

La censura sostiene en el desarrollo del embate, en primer lugar, que el juez colegiado analizó erróneamente el interrogatorio de parte que rindió el actor en audiencia del 11 de septiembre de 2019 (CD f. 559 expediente digital), por cuanto fue parcializado, al derivar del mismo, el haber confesado que la Misión Diplomática como el trabajador tenían pleno convencimiento que la relación laboral que los ataba, se encontraba regida por la ley de la República de Irán, y por consiguiente, dar por demostrado lo afirmado en la respuesta a la demanda, ya que, si bien aquel expresó que en efecto al comienzo de la relación laboral la accionada le informó que la contratación se regiría por la ley iraní, presentó algunas aclaraciones, que no fueron tenidas en cuenta por el fallador,

Al proceder a confrontar las respuestas que suministró el absolvente en la diligencia del interrogatorio de parte a través del audio de la audiencia celebrada en la fecha referida, (minuto 15:35 a 18:09 CD f. 559 cuaderno digital), se evidencia, que éste manifestó, que al momento de la contratación con la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, **se le hizo creer** que la relación laboral se regía por las leyes laborales del país extranjero, pero que aquello fue aclarado después al Embajador, cuando el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, le mandó

cartas a la Misión Diplomática, indicándole que todos los trabajadores residentes y que laboren en Colombia, que firmaron contrato con ella, se rigen por la ley del país receptor, lo cual motivó que el empleador procediera a solucionar lo que era debido, pero no su particular caso.

En los anteriores términos, resulta claro que lo allí expresado, no puede ser considerado constitutiva de confesión a la luz de lo dispuesto en el artículo 191 del CGP, en tanto el juez dejó de lado las aclaraciones y explicaciones relacionadas con el hecho confesado, lo cual quebranta el principio de la indivisibilidad de la confesión dispuesto por el artículo 196 del mismo estatuto, que dispone: *«La confesión deberá aceptarse con las modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que las desvirtúe. Cuando la declaración de parte comprenda hechos distintos que no guarden íntima conexión con el confesado, aquellos se apreciarán separadamente»*.

Es así como, al analizar la pregunta tres del interrogatorio, se tiene que el apoderado de la parte demandada interrogó al señor Ali Kohan, en los siguientes términos: *“Cómo es cierto sí o no que la contratación que usted tuvo con la Embajada se regía por la ley laboral de Irán y no la colombiana.”* (minuto 15:35 a 18:09 CD f. 559 cuaderno digital), a lo cual respondió:

Esos contratos, en los principios sí, nos dejaron creer que se rigen por las leyes de Irán, pero después el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia mandó cartas a la Embajada indicado que todos los trabajadores que trabajen en Colombia, firmaron en Colombia, son bajo la ley del país receptor. Y la Embajada nos explicó, y yo tengo cartas de la embajada diciendo lo que estoy

diciendo, nos hicieron creen en principio que estábamos bajo la ley de Irán. Después supimos que no era así y El Ministerio mandó cartas a la Embajada, no solo a la de nosotros, sino a todas las embajadas, y solicitó el Ministerio que todas las Embajadas solucionaran todos los problemas que tenían con los trabajadores. Entonces llegaron abogados de Irán a resolver los problemas de los contratos, y si lo hicieron, y me dijeron que el mío no lo podían arreglar porque me dijeron, que como yo llevo muchos años trabajando, no hay forma que ellos puedan pagar al Seguro Social, porque llevó mucho tiempo. Pero me explicaron, que sigo trabajando bajo la ley de Colombia, y todo se paga, y la realidad es que Irán es un país religioso, no dudamos de la palabra del Embajador y sus abogados, creí de buena fe que así iba a ser, y me fijaron que me pagaban todo en el final. (...) Ellos siempre me explicaban o El Embajador me dijo, tranquilo que todo lo van a pagar. Entonces yo estaba confiando en ellos.

Luego, resulta evidente el desatino fáctico manifiesto, en que incurrió el fallador de segundo grado, pues aquella no tiene mérito suficiente para deducir la confesión que le hizo producir, para dar por sentado, que éste había admitido como cierto, que el no pago de las acreencias laborales por parte de la Embajada, obedeció a la firme convicción de las partes, de que nada al respecto se adeudaba a la terminación del contrato, por cuanto al amparo de la legislación iraní, solo existía la obligación de pagar la remuneración pactada y la prima de fenecimiento del contrato, lo cual, para el Tribunal, representaba justa causal eximente de exoneración de las indemnizaciones moratorios demandadas.

Luego, es claro, que en el análisis que el *ad quem*, realizó frente a aquella pieza procesal, sí incurrió en el yerro fáctico que se le imputa, pues le dio la connotación de confesión regulada por el artículo 191 del CGP, que acusa la censura, y además se observa, que le puso a decir a la prueba, algo distinto “(...) **dicha circunstancia** fue expuesta por el

actor en su interrogatorio de parte al referir que la accionada al inicio de la relación laboral así se lo indicó (...)”, refiriéndose al convencimiento que adujo la Embajada de haber celebrado y ejecutado un contrato de trabajo con el demandante bajo las normas de su país y no de las leyes laborales de Colombia, y con base en ello concluir, que dicho argumento fáctico era probo y atendible para exonerar de las condenas por sanción por no pago de intereses a la cesantía y moratoria por la no solución de acreencias laborales al término del contrato.

Así las cosas, con el solo interrogatorio de parte absuelto por el demandante y concretamente con la aceptación del hecho, sin consideración a las aclaraciones, resulta suficiente para concluir, que ello no resultada acertado para tener por demostrado lo afirmado en la respuesta en la demanda por la Embajada, frente a las razones esgrimidas para justificar su actuar omisivo, respecto del cumplimiento de las obligaciones prestacionales generadas en favor del trabajador.

Luego, lo anterior resulta suficiente para que salga avante la acusación, en la medida en que aquel medio probatorio constituyó el argumento central de la determinación del Tribunal, para dar por acreditado, que la entidad demandada actuó de buena fe, y así relevar de la imposición de las referidas sanciones moratorias.

Sin embargo, se estima relevante agregar, que además de lo anterior, lo que observa la Sala, es que la censura, adicionalmente demuestra, que la aclaración vertida en el

interrogatorio de parte por el actor, atinente a la nota verbal DP/OAJ N.º 10417 del 25 de marzo de 2004, mediante la cual, el Ministerio de Relaciones Exteriores enteró y recomendó a la Misión Diplomática de Irán, dar aplicación a los convenios internacionales y, por consiguiente, a la ley laboral de Colombia como país receptor, frente a los contratos de trabajo celebrados con connacionales y extranjeros con residencia permanente en el país, efectivamente fue recibida por la Embajada, pues así se admitió en la contestación al hecho 44 de la demanda (fs. 316-317 cuaderno físico, 366-367 digital), con lo cual, igualmente desvirtúa el recurrente, la presunta justificación esgrimida por el cuerpo diplomático, y que tuviera el colegiado como fundamento razonable para deducir de aquel la existencia de la buena fe.

En consecuencia, es claro que no resultaban atendibles y razonables los argumentos esgrimidos por la Embajada, en orden a justificar el no pago de las prestaciones derivadas de la relación laboral, reguladas por la legislación laboral, y que siempre actúo convencido de que la relación laboral estuvo regida por la legislación de su país, a través de un “contrato convenio”, regulado por la legislación laboral iraní.

Pues, si como lo determinó con acierto el Tribunal, apoyado en la validez de las pruebas arrimadas al proceso y las sentencias CSJ SL, 18 nov. 2009, rad. 37321; CSJ SL, 8 mayo 2013, rad. 42741; y CSJ SL, 22 mar. 2017, rad. 46856, no se acreditó que las partes hubiesen pactado que la relación laboral se regiría por el mencionado contrato y la

legislación de la República Islámica de Irán, como tampoco se allegó prueba de ello bajo las ritualidades previstas en las normas procesales vigentes en Colombia, lo procedente era concluir, contrario a lo estimado, que la relación contractual debía entenderse regida por la legislación colombiana.

A lo cual, procede agregar, tal como lo advierte la censura, que es evidente que el juez de segundo grado pasó por alto, que aún en el evento de haberse acreditado que las partes hubiesen pactado que el vínculo contractual se regiría por la legislación del país extranjero, al ser las normas sobre contratación laboral de orden público, obligan a los contratantes, por encima de lo que pactaran, conforme se ha expuesto por la jurisprudencia de esta Corte, y que fuera bien traída por el Tribunal en la sentencia ahora objeto de análisis.

Luego, es claro, que la Embajada de la República Islámica de Irán, no podía desconocer los derechos mínimos previstos en favor del trabajador en la ley del país receptor (Colombia) y, por consiguiente, es por ello que esta Corte, en la jurisprudencia referenciada, ha adoctrinado, que siempre que se alegue la aplicación de la legislación extranjera, es deber de los jueces comparar si ésta, por lo menos, no desconoce los principios y derechos mínimos de los trabajadores colombianos o extranjeros residentes permanentes en Colombia.

Así las cosas, con lo hasta aquí observado por la Sala, resulta suficiente para concluir, que las pruebas analizadas

(interrogatorio de parte del demandante y libelo contestatario), demuestran con suficiencia, que desde marzo de 2004, la Embajada era conocedora que los contratos laborales suscritos con los connacionales o los extranjeros residentes permanentes en Colombia, aun cuando se hubiese pactado que se regirían por las normas de la legislación iraní, se encontraban sometidos a la legislación laboral del país receptor, en protección a los derechos mínimos consagrados en la Constitución y la ley, entre ellos el convenio celebrado con el señor Ali Kohan Hosh Nejad y, por consiguiente, resulta claro que cualquier convencimiento que hubiera tenido al inicio de la relación contractual sobre su ejecución y las obligaciones que se derivaban en favor del trabajador, quedan sin piso fáctico y jurídico, a partir de aquel acto de comunicación del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia.

Los referenciados medios probatorios resultan suficientes para concluir, que el Colegiado sí incurrió en los yerros fácticos denunciados, al dar por demostrado, que la Misión Diplomática de la República Islámica de Irán, dejó de pagar al actor las prestaciones sociales establecidas por la legislación colombiana derivadas del contrato de trabajo que los vinculó, pese a tener conocimiento hasta la terminación del contrato de trabajo, que aquel se regía por la legislación Colombiana, y por ende, mal puede pregonarse un actuar de buena fe, para en virtud a ello ser razonable o atendible la exoneración del pago de las citadas sanciones.

Lo advertido, por cuanto la Embajada, tal y como lo denuncia la censura y se observa por la Sala, no se arrimó al proceso, con las formalidades de validez previstas en la ley procesal, elemento probatorio alguno que demostrara lo que al respecto afirmó esta en la respuesta a la demanda; por el contrario, el actor acreditó que aquella desplegó actuaciones revestidas de negligencia, ausentes de buena fe.

Consecuente con lo anterior, la Sala se releva de estudiar los demás documentos de prueba que el recurrente acusa como dejados de apreciar por el Tribunal, especialmente aquellos que no son calificados en casación, esto es, los documentos declarativos provenientes de terceros y la versión de la propia parte actora, pues lo ya analizados medios de convicción, resultan ser suficientes para el quiebre parcial de la sentencia acusada en los aspectos antes estudiados.

Finalmente, pese a que el presente cargo se encuentra encausado por la vía de los hechos, considera la Sala necesario resaltar, que pacífico ha sido el criterio sostenido por esta Corporación, según el cual, la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST, no opera de forma automática frente a la conducta del empleador de sustraerse del pago de los salarios y prestaciones sociales adeudados al trabajador a la terminación del contrato de trabajo, derivando en que aquella sólo es procedente cuando quiera que el juez advierta que el empleador **no aporta razones aceptables, serias y atendibles de su conducta**, a partir del análisis conjunto de las pruebas y circunstancias que

rodearon el marco de la relación de trabajo.

Igualmente, se debe advertir en este asunto, era el empleador quien debía asumir la carga de demostrar que actuó sin intención fraudulenta, situación delimitada por esta Corporación en la sentencia CSJ SL3288-2021, donde se expuso:

[...] cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política.

Estas situaciones fueron justamente las que inobservó el *ad quem*, toda vez que no dio por establecido que el comportamiento de la demandada, con la forma en la cual quiso enmarcar la relación contractual fue ineludiblemente, la de sustraerse de sus obligaciones laborales, sin que esta haya demostrado que su conducta estuvo revestida de buena fe.

En la sentencia CSJ SL3936-2018, reiterada en CSJ SL3288-2021, se consideró:

Por tanto, la forma contractual adoptada por las partes no es suficiente para eximir de la sanción moratoria, en la medida que, igualmente, deben ser allegados al juicio otros argumentos y

elementos que respalden la presencia de una conducta conscientemente correcta.

*Así entonces, no se advierte que el Tribunal se hubiese equivocado al imponer la sanción moratoria en este caso, pues como bien adujo no existen elementos que lleven a pensar que la demandada obró de buena fe, para desconocer los derechos mínimos de la trabajadora y dicha carga probatoria le corresponde a la accionada, **la cual no se satisface alegando el íntimo convencimiento de estar obrando en el marco de un contrato civil o comercial en el que la actora acordó prestar servicios en forma autónoma** y, mucho menos, la presencia de cuentas de cobro a título de honorarios, ya que la prueba de la buena fe, se itera, debe ser en concreto. (Negritas fuera de texto)*

Argumentos fácticos y jurídicos, que caben igualmente respecto a la exoneración de la sanción prevista por la Ley 52 de 1975 y Decreto Ley 116 de 1976, por el no pago de intereses a las cesantías.

Así las cosas, se concluye, que el cargo es fundado y, en consecuencia, se casará parcialmente el numeral Sexto de la parte resolutive de la sentencia recurrida, en cuanto exoneró a la Misión Diplomática de la República de Irán, de la sanción por no pago de intereses a la cesantía e indemnización moratorio por la no cancelación de las acreencias laborales a la terminación del contrato.

En consecuencia, se CASARÁ PARCIALMENTE la sentencia del 31 de agosto de 2020, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en los términos que se dejaron expuestos.

Sin costas en casación.

XII. SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, resultan suficientes las consideraciones expuestas al resolver el recurso de casación frente a cada uno de los ajustes fácticos y jurídicos, que respecto a los conceptos salariales, prestacionales e indemnizatorios constituyen el objeto de la impugnación elevada por la parte demandante contra la sentencia de primer grado, para determinar que esta debe ser modificada y revocada parcialmente, en los términos que se define a continuación, restando únicamente por establecer el valor de las condenas debatidas por el recurrente.

Lo anterior, no sin antes recordar, que en atención lo establecido por la Sala, tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico en sede de casación, no es objeto de discusión los siguientes hechos: **i.)** Que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, que se ejecutó entre el 31 de diciembre de 1985 y el 19 de junio de 2016, sin solución de continuidad; **ii.)** Que el demandante se desempeñó como empleado local administrativo al servicio de la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia; **iii.)** Que el salario devengado para el año 2012 y 2013 fue de \$6.500.000.00, y para el 2014, 2015 y 2016 de \$7.150.000.00; **iv.)** Que la Embajada confesó en la respuesta a la demanda, no haber cancelado durante y a la terminación de la relación laboral, las prestaciones sociales que se reclaman, tales como: auxilio de cesantías e intereses a la cesantía, sanción por no pago de intereses, primas de servicios, vacaciones, entre otros conceptos.

Luego, con fundamento en lo anterior, y en atención a los yerros fácticos y jurídicos que advirtió la Sala, se incurrió en la sentencia de primera instancia, procederá a cuantificar el valor de cada uno de los conceptos que son materia de análisis.

1. Intereses a la cesantía y sanción por el no pago oportuno.

Al determinarse que la relación laboral estuvo regida por un contrato a término indefinido, el cual tuvo inicio por lo menos el 31 de diciembre de 1985, y que por tanto el auxilio de cesantía se entiende regido por el sistema retroactivo de liquidación establecido por el artículo 249 del CST, es claro que los intereses a la cesantía se regulan por lo dispuesto por el artículo 1.º numeral 2.º de la Ley 52 de 1975, lo cual significa, que para su valoración, se debe tener como base el saldo de cesantía retroactivo, liquidado a 31 de diciembre de cada anualidad, y sobre aquel, se aplica el 12% señalado por la norma.

En consecuencia, teniendo en cuenta que no fue objeto de impugnación la declaratoria de prescripción de los derechos prestacionales causados con antelación al 22 de septiembre de 2013, el valor de los intereses a las cesantías que debe reconocer y pagar la Embajada al demandante, corresponde a la suma de \$84.735.374, conforme se desprende de la liquidación que se describe a continuación.

AÑO	SALARIO	TIEMPO SERVICIO	SALDO CESANTÍA	% INTERESES	VALOR INTERESES
2013	\$6.500.000	10.081	\$182.018.056	12%	\$21.842.167
2014	\$7.150.000	10.441	\$207.369.861	12%	\$24.884.383
2015	\$7.150.000	10.801	\$214.519.816	12%	\$25.742.383
2016	\$7.150.000	10.970	\$217.876.389	5.63%	\$12.266.441
TOTAL INTERES A LA CESANTÍA					\$84.735.374

Adicional a lo anterior, en consideración de que no se acreditó por el empleador cancelar dentro de la oportunidad legal dispuesta por el artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y 1º y 5º del Decreto Ley 116 de 1976, los respectivos intereses a la cesantía, deberá reconocer y pagar una suma igual y adicional a la que corresponde por dicho concepto. La cual es de **\$84.735.374**

Por consiguiente, la sentencia de primera instancia se modificará en el numeral Tercero, literal C) en el sentido de condenar a la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, a pagar la suma de **\$84.735.374** por concepto de intereses a la cesantía, y se revocará parcialmente el numeral sexto, para en su lugar, condenar igualmente a la Misión Diplomática, a cancelar una suma igual, **\$84.735.374**, por concepto de sanción por el no pago oportuno de los intereses a la cesantía.

2. Indemnización Moratoria

Conforme quedó evidenciado al decidir la casación, la parte accionada no logró acreditar las razones esgrimidas en la contestación de la demanda, con las cuales pretendió

justificar el hecho de no haber reconocido y pagado al trabajador durante y a la terminación del contrato de trabajo, las prestaciones sociales que de allí se derivaron, pues pese de argumentar que ello se debió a que siempre actuó bajo el convencimiento de haber suscrito un contrato bajo las reglas previstas por la legislación de Irán, denominado “*contrato convenio*”, y no al amparo de la legislación laboral colombiana, no aportó medio probatorios idóneos que demostraran razones serias y atendibles de su conducta, que razonablemente lo hubieran llevado al convencimiento de que nada adeudaba por derechos sociales, y que permitieran ubicar, como lo hizo el *a quo*, su actuar en el terreno de la buena fe para así exonerarla de tan drástica sanción, como lo es, la indemnización moratoria regulada por el artículo 65 del CST, modificado por el artículo 28 de la L. 789 de 2002.

Además, importa a la Corte recordar, que la exoneración de esta clase de sanción cuando se discute la existencia del vínculo contractual laboral, no depende de la negación del mismo por parte del accionado al dar contestación al libelo contestatario, ni la condena depende exclusivamente de la declaración de existencia que declaró el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia, en la medida en que, en ambos casos, se requiere del examen de la conducta del empleador a la luz de la valoración probatoria que hable de las circunstancias que rodearon el desarrollo del contrato, a fin de poder determinar si la postura de éste resulta o no fundada, lo cual depende de la prueba arrimas y no de la simple afirmación de haberse regido el vínculo por un contrato de diversa naturaleza al laboral, o como se indicó en

el presente caso, haber estado convencido de que aquel se regía por la ley extranjera y no la nacional de Colombia.

Pues como lo ha sostenido pacíficamente la jurisprudencia de esta Sala, tratándose de la indemnización moratoria, la buena fe, equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente al trabajador, de que en momento alguno ha querido atropellar sus derechos, lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin probidad o pulcritud (CSJ SL691-2013).

Así las cosas, al no estar debidamente demostrada la existencia de las razones esgrimidas por la accionada, que justifiquen el no haber cancelado a la terminación del contrato las acreencias laborales que se derivaron en favor del trabajador, en desarrollo de la relación laboral que vinculó a las partes entre el 31 de diciembre de 1985 al 19 de junio de 2016, lo procedente es revocar la decisión adoptada por el *a quo*, para en su lugar, condenar a la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia, a pagar a título de indemnización moratoria a favor del señor Ali Kohan Hosh Nejad, la suma de \$171.600.000, correspondiente a los primeros 24 meses contados a partir del fenecimiento del contrato, transcurridos entre el 19 de junio de 2016 e igual calenda del 2018, y a reconocer y pagar a partir del 20 de junio de 2018, intereses moratorios a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera, a

partir del mes 25 posterior a la terminación del contrato de trabajo, y sobre el saldo de lo adeudado por concepto de prestaciones.

Reconocimiento de la indemnización moratoria que conduce igualmente a revocar la condena que por concepto de indexación que hiciera el *a quo*, con excepción de su imposición respecto a los conceptos relacionados con las vacaciones y la indemnización por despido, frente a las que se mantendrá aquel mecanismo de actualización de la condena.

Las costas en ambas instancias estarán a cargo de la parte vencida en juicio, la Embajada de la República Islámica de Irán en Colombia.

XIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia dictada el treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020), por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario laboral que el señor **ALI KOHAN HOSH NEJAD** le promueve a la **EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA**, en los términos que se dejó expuesto en las considerativas.

En sede de instancia, **RESUELVE: REVOCAR y MODIFICAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2019, por el JUZGADO TREINTA Y SIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, en los siguientes términos:

PRIMERO: MODIFICAR PARCIALMENTE el numeral **PRIMERO** del fallo apelado, en cuanto a que el contrato que rigió entre ALI KOHAN HOSH NEJAD y la EMBAJADA DE LA REPÚBLICA ISLÁMICA DE IRÁN EN COLOMBIA, lo fue a **término indefinido** cuyo extremo inicial fue el **31 de diciembre de 1985**, confirmándose en los demás lo expuesto en dicho numeral.

SEGUNDO: MODIFICAR el literal **B, C y F** del numeral **TERCERO** de la sentencia de primera instancia, para en su lugar **CONDENAR** a la accionada a pagar al demandante **B)** La suma de \$217.876.389.00 por concepto de Auxilio de Cesantía; **C)** La suma de \$84.735.374.00 por Intereses a las Cesantía; **F)** La suma de \$291.638.558.00 por Indemnización por Despido Sin Justa Causa. **REVOCAR** la condena adicional que por indexación impuso el *a quo*, bajo los literales, los cuales quedan así: **A)** La suma de \$14.816.667.00 por reembolso de deducciones de salario. Y **D)** La suma de \$32.642.639.00 por concepto de primas de servicio. En lo demás se confirma lo dispuesto en este numeral en la sentencia de primer grado.

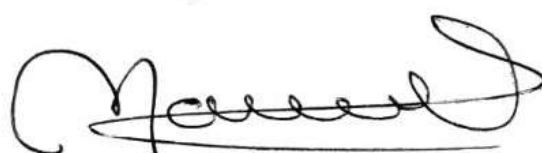
TERCERO: REVOCA PARCIALMENTE el numeral **SEXTO** de la parte resolutive de la sentencia impugnada,

para en su lugar **CONDENAR** a la accionada a reconocer y pagar al demandante, la suma de **\$84.735.274** por concepto de sanción por no pago de intereses a la cesantía, y la suma de **\$171.600.000** por indemnización moratoria causada del 20 de junio de 2016 al 19 de junio de 2018, y a reconocer a partir del 20 de junio de 2018, los intereses moratorios a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera, liquidados sobre el valor de las prestaciones sociales adeudadas.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás el fallo apelado.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR