



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

Magistrada ponente

SL1852-2023

Radicación n.º 94012

Acta 27

Bogotá, D. C., primero (1) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

La Corte decide el recurso de casación interpuesto por **ADALGUIZA BOHÓRQUEZ REBOLLO**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 6 de agosto del 2020, en el proceso ordinario laboral que instauró la recurrente contra la sociedad **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S. A. - AVIANCA S. A.**

I. ANTECEDENTES

Adalguiza Bohórquez Rebollo llamó a juicio a Aerovías del Continente Americano - Avianca S. A., con el fin de que se declare que entre ellas existió un contrato de trabajo a término indefinido; que era beneficiaria de la convención colectiva suscrita entre Sintrava y Avianca en los años 2002

y 2003; que la demandada debió considerar los viáticos denominados «*costos de alojamiento y alimentación*» como factor salarial, pues la empleadora sufraga los hoteles internacionales en donde pernoctan las tripulaciones de vuelo.

En consecuencia, pidió condenar a la reliquidación de acreencias laborales como salario, bonificaciones, prima de antigüedad, primas legales y extralegales, cesantías con sus intereses, vacaciones, prima de vacaciones, horas extras, dominicales, festivos, junto con los aportes a la seguridad social, teniendo en cuenta la incidencia salarial de los viáticos por concepto de alojamiento y alimentación. Además, cancelar la suma de «1000 SMLV» por concepto de daño emergente, lucro cesante, perjuicios morales y materiales ocasionados por no incluir la demandada el costo de la alimentación y alojamiento como factor salarial para liquidar los salarios y prestaciones sociales reajustadas en el mismo porcentaje en que se incrementa el IPC, lo que resulte ultra o extra *petita* y las costas del proceso.

Para fundamentar sus peticiones relató que trabajó para la demandada desde el 7 de abril de 1986 hasta el 31 de marzo del 2014, mediante un contrato a término indefinido; que el último cargo desempeñado fue el de jefe de cabina internacional, devengando como salario la suma de \$3.300.422 y que tenía un ingreso variable debido a que «*se debe incluir otros ingresos salariales como los viáticos en dólares*».

Manifestó que el 2 de octubre de 2003 la Asociación Colombiana de Auxiliares de Vuelo (ACAV) suscribió con Avianca S. A. un acuerdo convencional con la finalidad de regular sus relaciones. Afirmó que estuvo afiliada a dicha asociación, pagó las cuotas correspondientes y era beneficiaria de las convenciones colectivas de trabajo celebradas con la empleadora.

Sostuvo que en dicha CCT se estableció el valor de los viáticos internacionales cuando la persona tenía una permanencia mayor a doce y hasta veinticuatro horas en el exterior, por valor de US\$69.00 dólares diarios para Europa y US\$64.00 para otros países; por estadías menores a doce horas que incluyera un periodo de descanso en el exterior sería de US\$41.00 dólares diarios para Europa y US\$39.00 para otros países; además, por «*Turn Around en vuelo de pasajeros y/o carga US\$14.00*», conforme a la cláusula 19 del acuerdo extralegal firmado entre Sintrava y Acav con Avianca S. A., Sam y Helicol.

Expresó que los viáticos internacionales solo cubrían una parte del valor real de la alimentación que pagaba en diferentes hoteles donde se hospedaba en cumplimiento de sus funciones como jefe de cabina internacional, y que cuando pernoctaba en el extranjero era obligada por su empleadora a utilizar las habitaciones de los hoteles que habían reservado y pagado para la tripulación.

Adujo que la compañía Avianca S. A., tenía definido en el método «*Crew roster report*» las diferentes asignaciones de

vuelo y que en el sistema integrado de operaciones aparecían registradas las fechas de salida, llegada y permanencia internacional, en acatamiento de las órdenes del empleador.

Advirtió que la demandada nunca incrementó el valor de los viáticos que tenían incidencia prestacional, y que las sumas pagadas por la empresa en los distintos hoteles nacionales e internacionales por alojamiento y alimentación, nunca se tuvieron en cuenta como factor salarial para liquidar las prestaciones legales y extralegales pese a ser viáticos permanentes.

Dijo que la accionada le causó graves perjuicios morales y materiales, por cuanto su vida personal y familiar dependía económicamente de los recursos que percibía del contrato de trabajo, de ahí que *«pagar un mayor valor por los servicios que debía pagar la demandada Avianca S. A. viola sus derechos fundamentales y genera un gran detrimento»*; aseguró que debió pagar de su mínimo vital parte de la alimentación que la empleadora estaba obligada a asumir. Agregó que la empresa suministraba el transporte aeropuerto – hotel – aeropuerto para que las tripulaciones fueran llevadas a los hospedajes en donde estaban reservadas las habitaciones para pernoctar en diferentes ciudades internacionales.

Enlistó las tarifas que la empresa pagaba por concepto de hospedaje de sus empleados, según las páginas web de cada hotel; que el valor de los viáticos causados en el exterior fue cancelado en dólares a través de la tarjeta Mi Plata, implementada por la convocada desde enero de 2012, con el

objetivo de cubrir la alimentación cuando debía pernoctar en diferentes ciudades internacionales y que la empresa a través de correo electrónico le informaba la consignación efectuada para tal efecto (f.ºs 7 a 22 del cuaderno 6).

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones, salvo las referentes a la existencia de un contrato laboral y que la actora era beneficiaria de la convención colectiva.

En cuanto a los hechos admitió la fecha de ingreso y de retiro laboral, la modalidad contractual a término indefinido y aclaró que el cargo desempeñado correspondió al de auxiliar de vuelo. Frente a los demás, dijo no ser ciertos algunos en la forma en que estaban planteados o no constarle otros. Además, explicó que en la empresa no existía el concepto de salario fijo, y que el último sueldo básico ascendió a \$829.535, el salario mínimo garantizado era de \$1.372.440 y el promedio base de liquidación correspondió a \$3.228.976.

En su defensa agregó que *«no ha pagado costos de alojamiento ni alimentación por el demandante en ningún hotel en la nación ni en el exterior»* ya que la empresa alquila de manera permanente las habitaciones en los hoteles para que puedan ser ocupadas por los trabajadores ya sea en Colombia o a nivel internacional y que era imposible establecer el valor pagado a los hoteles por concepto de hospedaje de la demandante, pues no había certeza de que

ella los hubiera utilizado, en tanto correspondía al libre albedrío de cada trabajador ir o no al hotel alquilado.

Explicó que los montos que se pudieron pagar por alquiler de las habitaciones eran para la utilización de los tripulantes y no a título personal de la demandante, además, correspondía al suministro de un elemento para trabajar, es decir, para desempeñar a cabalidad sus funciones y no un pago realizado como contraprestación directa del servicio, razón por la cual esos dineros no ingresaron a su patrimonio, por ende, no tienen naturaleza salarial.

Afirmó que el contrato estuvo vigente hasta el 31 de marzo de 2014, por lo cual resultaba improcedente solicitar pagos posteriores a la fecha en la que culminó por mutuo consentimiento y que, de cualquier manera, lo reclamado se encontraría prescrito ya que no se pidieron en los tres años siguientes a su causación.

En su defensa propuso como excepción previa la de prescripción y las de fondo que denominó inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, falta de título y ausencia de causa jurídica en la demandante, pago de lo debido, buena fe, ausencia de buena fe en la demandante, inexistencia de la violación de normas convencionales, prescripción y compensación (f.ºs 34 a 51 del cuaderno 6).

El juzgado de conocimiento mediante auto del 1 de septiembre de 2015 declaró no probada la excepción prescripción y dispuso que sería resuelta de fondo.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 21 de agosto de 2019, resolvió:

PRIMERO. DECLARAR que entre la demandante Adalguiza Bohórquez Rebollo y la demandada Avianca S.A. existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual estuvo vigente para el periodo comprendido entre el 7 de abril de 1986 al 31 de marzo de 2014.

SEGUNDO. DECLARAR que la demandante Adalguiza Bohórquez Rebollo es beneficiaria de las convenciones colectivas suscritas entre Avianca S.A., Sintrava y ACAV, conforme a las consideraciones dadas en precedencia.

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

- Para el año 2011 la suma de \$19.804.326
- Para el año 2012 la suma de \$25.782.940
- Para el año 2013 la suma de \$19.603.152
- Para el año 2014 la suma de \$7.272.633

CUARTO. CONDENAR a la demandada Avianca S.A. a cancelar a favor de la demandante la suma de \$35.790.835 por concepto de reajuste de prestaciones legales, ordenando descontar el valor de lo ya cancelado por dichos conceptos, diferencia que deberá ser indexada entre el periodo comprendido entre la fecha de terminación del vínculo contractual y el momento en que se efectúe el correspondiente pago, teniendo en cuenta para ello el IPC certificado por la superintendencia financiera.

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

- Año 2011 la suma de \$6.213.917

- Año 2012 la suma de \$5.340.845
- Año 2013 la suma de \$4.457.885
- Año 2014 la suma de \$5.949.839

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

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

OCTAVO. CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de un millón de pesos (\$1.000.000). (f.º 331 y 340 del cuaderno 6).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al desatar los recursos de apelación formulados por ambas partes, mediante fallo del 6 de agosto de 2020, resolvió:

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

SEGUNDO. MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia, en el sentido de establecer que Avianca S.A por concepto de reajuste de prestaciones sociales únicamente debe pagar cesantías, las que equivalen a la suma de \$2.872.213,66; rubro que podrá ser compensado con el valor que se hubiere pagado por concepto de liquidación final de prestaciones sociales, de modo que, de existir un excedente, este deberá ser pagado debidamente indexado al momento en que se haga efectivamente su pago.

TERCERO. MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia, en el sentido de establecer que Avianca S.A. por concepto de reajustes de aportes a seguridad social, debe tener como IBC, los siguientes:

Reajuste salarial							
ene-11	\$832.833	nov-11	\$896.222	sep-12	\$786.589	jul-13	\$905.935
feb-11	\$860.026	dic-11	\$838.727	oct-12	\$893.419	ago-13	\$905.287

mar-11	\$860.026	ene-12	\$858.699	nov-12	\$881.765	sep-13	\$919.855
abr-11	\$840.602	feb-12	\$896.222	dic-12	\$904.120	oct-13	\$923.092
may-11	\$874.855	mar-12	\$852.518	ene-13	\$887.748	nov-13	\$924.711
jun-11	\$852.518	abr-12	\$865.629	feb-13	\$900.180	dic-13	\$919.855
jul-11	\$854.461	may-12	\$839.245	mar-13	\$894.685	ene-14	\$906.064
ago-11	\$857.374	jun-12	\$839.893	abr-13	\$888.525	feb-14	\$924.711
sep-11	\$840.540	jul-12	\$885.650	may-13	\$895.240	mar-14	\$917.719
oct-11	\$762.198	ago-12	\$786.589	jun-13	\$899.403		

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

CUARTO. CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

QUINTO. Sin costas en esta instancia.

El juez de alzada planteó como problema jurídico definir si los viáticos por alojamiento constituían salario; de ser así, analizaría si había lugar al reajuste de las prestaciones sociales y extralegales devengados en la relación laboral.

Precisó que según el artículo 130 del CST, los viáticos permanentes constituyen salario en la parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento, mas no los accidentales, que se dan con motivo de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente.

Citó la jurisprudencia de esta Sala según la cual, el legislador fue expreso al distinguir entre viáticos permanentes y accidentales, de ahí que el juez debía utilizar criterios como el funcional y, por consiguiente, verificar la labor o actividad del trabajador. Además, refirió que el criterio de permanencia implicaba que los viajes del servidor fueran inherentes al servicio (CSJ SL, 27 jun. 2011, rad. 15568 y CSJ SL, 14 ag. 2013, rad. 43179).

Agregó que ese Tribunal, al analizar los casos relacionados con los pagos que hizo Avianca a los hoteles en el exterior, consideró que la circunstancia de que los contratos suscritos con distintos hospedajes en el exterior - que le permitían a los trabajadores hacer uso de ellos- no le restaba el carácter salarial, independientemente de que la cifra le fuera entregada directamente al trabajador o pagada al hotel, así como que, dada su permanencia, era razonable considerarlos salario (CSJ SL15031-2017).

Así, estimó que era dable tenerlos en cuenta para el pago de prestaciones y aportes a la seguridad social, en tanto que la *«habitualidad y frecuencia está acreditada con el acervo probatorio recolectado»*, pero aclaró que *«para su cálculo era necesario individualizar cada uno de los alojamientos, por cuanto si no se tiene certeza de cada uno de ellos no es posible su liquidación»*.

Encontró que debía apartarse de lo considerado por la *a quo* al *«tomar sin más el informe pericial»*, en tanto que el auxiliar es requerido por su experiencia para realizar un estudio minucioso sobre determinada materia, con base en el análisis de la información obrante en el proceso, *«no obstante, su labor no se extiende a recaudar pruebas o suplir la actividad probatoria de las partes»*, tal y como se había *«señalado en la sentencia previamente citada, SL1753-2018»*.

En ese sentido, destacó que la declaración del perito Germán Peña Ordoñez evidenciaba irregularidades frente a su dictamen, al establecer los precios de los hoteles según «*páginas web*» y no tener en cuenta las tarifas que las partes establecieron a través de las convenciones, «*escenario que según lo expuesto, no puede ser suplido por el auxiliar de la justicia, allegándose nueva documental o haciendo interpretaciones subjetivas, ante la falta de actividad probatoria desplegada por la parte actora*». Agregó que el perito no era el funcionario competente para incorporar pruebas al plenario y que el peritaje, como cualquier otra prueba, estaba sometido a la evaluación del operador judicial.

De otra parte, frente a los «*documentos contentivos de los alojamientos*» consideró que, conforme al artículo 261 del CGP, para que pudieran apreciarse debían obrar en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o traductor designado por el juez, y en los «*dos últimos eventos*», ser presentados directamente, de ahí que a la parte actora le incumbía la labor de acreditar los supuestos de hecho, según lo establecido en el artículo 167 del CGP.

También aclaró que las traducciones efectuadas a folios 22, 23, 27, 28, 89, 90, 114, 115, 119, 120, 123, 124, 489, 490, 496 a 498, 500, 507 a 509, 512, 513, 518, 519, 521, 522, 528, 529, 531, 532, y 544 a 547 del Cuaderno Anexo 1 eran insuficientes, ya que «*se toman como formatos, para que se considere como totalmente acreditados los requisitos de la*

traducción de los documentos semejantes, [...] ya que cada uno varía en cuanto a fecha, y lugar de salida y llegada [...]»

Indicó que solo tendría en cuenta los hospedajes que tuvieran soporte en los convenios o de los que se pudieran deducir los viajes realizados por la actora al servicio de la demandada, así como las que estudiadas permitieran establecer el nexo entre el hospedaje y la labor desplegada, teniendo en cuenta que la actora se desempeñaba como auxiliar de vuelo.

Señaló que tuvo cuidado con los documentos denominados «*cuadre de vuelo*» e «*información de tripulantes*» respecto que coincidieran los números de vuelo para tener certeza de que la actora se hospedó en el hotel al que se hace alusión en el acápite de pruebas y que se hizo en función de su cargo; además, que solo se contabilizarían más de 12 horas en cada hotel cuando existiera constancia de la llegada y salida de ella del correspondiente alojamiento, de lo contrario, se concluiría que el hospedaje fue menor a ese tiempo, en virtud del principio *minus petita*.

Resaltó que la demandante tenía tres años para demandar el reajuste de las acreencias laborales; que el escrito inicial fue radicado el 26 de agosto de 2014, por consiguiente, las acreencias que se ocasionaron con anterioridad al 26 de agosto de 2011 estaban extinguidas, no obstante, tal situación no fue apelada por la demandada, por tanto, tendría en cuenta los hospedajes que fueron

considerados por la *a quo* desde el 31 de marzo de 2011, en virtud del principio de la *no reformatio in pejus*.

Agregó que accedería a la apelación de la actora en lo referente a las sumas que integran el capital para financiar la pensión, las que no se afectan por el transcurso del tiempo y aclaró que «*solo por los años que transcurrieron del 2011 al 2014*» se allegaron los presuntos viáticos «*que impactan la reliquidación de salarios*», y no que frente a ellos hubiera prosperado la prescripción de los aportes, sino que con respecto a los años anteriores no existe prueba que permita su reliquidación.

Describió las pruebas allegadas, entre ellas, los documentos que estaba en idioma extranjero; aquellos que daban cuenta de la estadía en hoteles pero no mostraban que tuviera como causa los servicios prestados; los cuadros de vuelo en los que no se hacía alusión al hospedaje ni se lograba interpretar con el análisis íntegro de otras pruebas; las tarjetas de habitación sin constancia de que el alojamiento fuera con ocasión de los servicios prestados a la demandada; información de estadía para tripulantes de la cual no se lograba deducir que a la actora le hubiese sido asignado albergue y «*las constancias de alojamiento o vuelo sin que se pueda establecer certeramente que la actora fue huésped o tripulante en algún hotel por Avianca*» y aquellos documentos que mostraban que se albergó en fecha posterior a la terminación del contrato de trabajo.

Enlistó los documentos en idioma extranjero así:

- En idioma extranjero:
 - i. Ambas o única cara: Folios 82, 95, 119 a 121, 123, 124, 127, 128, 132, 133, 136 a 156, 169, 170, 173 a 175, 180 a 182, 184, 188, 198 a 203, 207, 211, 212, 214 a 216, 218, 219, 222, 223, 225, 226, 229, 234, 235, 237 a 240, 245 a 250, 252, 254, 256, 268, 270, 271, 275, 278, 282, 284, 290, 291, 297, 299, 303, 304, 308, 309, 312 a 314, 316, 317, 326 a 329, 331, 333, 334, 337, 341, 343 a 345, 349, 351, 352, 354 a 356, 359 a 361, 363 a 365, 369, 370, 373, 374, 376, 377, 380, 383, 390, 395, 398, 400, 401, 407, 412, 413, 419 a 423, 426, 434, 435, 438, 441, 443 a 445, 449, 452, 454 a 457, 460, 461, 466, 467, 470, 472, 475, 478 a 480, 482, 485, 488, 491, 492, 495, 499, 501, 502, 506 a 508, 511, 514, 516, 518, 521, 522, 524, 526 a 528, 531, 532, 535, 544 a 547, 549, 552, 554 a 556, 559 a 561, 564, 566, 567, 570, 571, 576, 577, 580 a 582, 586, 587, 591, 592, 594 a 596, 599, 600, 603, 606, 607, 610, 611, 615, 616, 624, 637, 640, 644, 647, 649, 650, 656 a 661, 665, 668, 671, 672, 674, 675, 679, 682, 683, 686, 687, 693, 701, 703, 704, 706, 707, 715, 719, 727, 730, 734, 737, 742, 745, 747, 749, 751, 756, 758, 761, 764, 770, 773, 775, 778, 782, 783, 785, 786, 788, 794, 797, 800, 801, 803, 804, 807, 808, 811, 817, 819, 821, 824 a 828, 832, 840, 843, 851, 858, 860, 861, 865, 870, 878, 881, 885, 887, 889, 976, 984, 987, 990, 996, 999, 1006, 1008, 1015, 1018, y 1024; 81 a 113 y la programación individual obrante en el medio óptico de folio 284 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá.
 - ii. Sólo el anverso: Folios 122, 167, 177, 178, 197, 205, 244, 255, 257, 283, 285, 287, 288, 300, 305, 306, 311, 321, 323, 338, 340, 342, 353, 384, 386, 387, 393, 396, 399, 402, 405, 408, 410, 416, 417, 430, 436, 439, 442, 444, 446, 450, 453, 458, 476, 481, 489, 493, 496, 500, 503, 510, 519, 523, 537, 538, 542, 565, 604, 608, 618, 622, 625, 629, 630, 633, 634, 636, 638, 641, 643, 645, 650, 652, 654, 662, 669, 676, 680, 684, 691, 692, 694, 696, 699, 705, 708, 711, 712, 716, 721, 723, 725, 729, 735, 738, 741, 746, 752, 754, 759, 765, 766, 767, 771, 774, 776, 779, 781, 789, 791, 796, 798, 805, 809, 812, 813, 815, 818, 820, 822, 831, 833, 835, 836, 839, 841, 842, 844, 847, 848, 850, 852, 855, 862, 864, 868, 871, 874, 877, 879, 882, 883, 886, 888, 974, 975, 977, 980, 982, 985, 988, 991, 995, 997, 1002, 1005, 1011, 1013, 1016, 1019, 1020, y 1023.

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

A continuación, identificó los documentos que sí permitían identificar los viajes de la trabajadora al servicio de la demandada y con sus correspondientes alojamientos, desde el 15 de enero de 2011 al 26 de marzo de 2014, con los cuales efectuaría el reajuste salarial debido a su permanencia y habitualidad, por lo que haría las correspondientes liquidaciones.

Transcribió la cláusula 19 del acta final de modificación convencional 2005 – 2010 referente a los viáticos de auxiliares de vuelo e indicó que para el reajuste salarial no era necesario indexar los salarios, dado que, como eran percibidos en dólares conservaban su capacidad adquisitiva (CSJ SL2575-2015 y CSJ SL4975-2018).

Luego de precisar el valor promedio mensual por viáticos que debieron reconocerse desde enero de 2011 hasta marzo de 2014, descontó los meses que en la primera instancia tuvo como prescritos (enero – marzo de 2011), y señaló que los valores que debieron declararse en el numeral 3 de la sentencia apelada correspondían a los siguientes: año

2011, \$774.488; 2012, \$972.179; 2013, \$1.015.332; y 2014, \$259.889.

Efectuados los cálculos correspondientes por reliquidación de cesantías, intereses, prima de servicios y vacaciones, dijo que no había lugar a reconocer suma alguna por reajuste de los tres últimos conceptos, dado que el monto cancelado resultaba superior. En cuanto a las cesantías, dijo que se ordenaría pagar \$2.872.213,66, sin embargo, advirtió que ese valor podía ser compensado con la suma que hubiese pagado Avianca S. A. en la liquidación final de prestaciones sociales, y que, en caso de existir un excedente, debería reconocerlo debidamente indexado.

Por último, en cuanto a la reliquidación de aportes a la seguridad social señaló que tendría en cuenta los valores incorporados en el cuadro denominado reajuste salarial, por lo que ordenaría el ajuste de las cotizaciones en tales sumas, con la advertencia de que podría ser compensado con los montos que por tal concepto hubiera pagado Avianca S. A.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso fue interpuesto por la parte actora, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo que se pasa a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La recurrente pretende que se case la sentencia de segundo grado, para que, en sede de instancia confirme la del *a quo* y condene en costas a la demandada.

Con tal propósito plantea dos cargos, por la causal primera de casación, que son replicados y que se analizarán en el orden propuesto.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia de ser violatoria por vía directa en la modalidad de infracción directa de los artículos 48, 51, 54, 60, 61 y 83 del CPTSS, 167 CGP, violación de medio que condujo a la aplicación indebida de los artículos 127 y 128 del CST y 18 de la Ley 100 de 1993, en relación con los artículos 2, 29, 44, 48, 53, 228 y 229 de la Constitución Política.

En la demostración del cargo señala que comparte el fundamento del *ad quem* de reputar los viáticos como factor salarial, por ser los viajes de la trabajadora inherentes a su servicio ordinario, cumplir con la habitualidad, vocación de permanencia y frecuencia requerida y, por ende, su incidencia sobre las prestaciones y las cotizaciones en el sistema general de pensiones.

Sin embargo, estima que hubo errores por violación medio, ya que el *ad quem* dio argumentos para desconocer el alcance de las pruebas legales y oportunamente aportadas en el proceso, las cuales deben tener un valor fundamental en la decisión de fondo.

Señala que se cumplieron los parámetros estipulados en los artículos 25 y 26 del CPTSS y se aportaron con el escrito inicial todos los documentos que obraban en su poder que detallan la relación de itinerarios cumplidos en desarrollo de su relación laboral desde enero de 2011, hasta marzo de 2014. Agrega que, al haberse aportado algunas pruebas en idioma diferente al castellano, se solicitó la traducción y, *«al ser ostensiblemente onerosa para la trabajadora, no se pudo incorporar en su totalidad, sin embargo, cabía la posibilidad de que la empleadora las aportase en aplicación del artículo 31 del CPTSS»*.

Aclara que al no haberse allegado con la contestación del escrito inaugural, el *a quo* le ordenó aportar la traducción del inglés al castellano, para poder valorarlas, pero, dado el costo de su traducción y la imposibilidad de su pago, aportó la traducción oficial en donde se especificaron seis tipos de pruebas documentales, *«en las cuales el traductor efectuó la versión en castellano del documento y los compara con los siguientes, aduciendo que contienen la misma información con excepción a la fecha y destino (f.ºs 35 a 584)»*.

Aduce que el *a quo* le ordenó a la demandada aportar los contratos suscritos por ella con los hoteles en donde

pernoctó durante la relación laboral desde el 2011 hasta el 2014 y presentar las traducciones en castellano de los itinerarios de vuelo de esos años, pero la empresa aportó contratos que no correspondían a la época requerida y anexó traducción al castellano de contratos con los hoteles desde el 2005 hasta 2011, interregnos no solicitados por el juzgado.

Dice que finalmente la empleadora aportó un CD contentivo de «los itinerarios», algunos traducidos, ejecutados desde el 31 de marzo de 2011 hasta el 31 de marzo de 2014.

Indica que el juez unipersonal en uso de las facultades consagradas en los artículos 54 y 61 del CPTSS superó la «conducta desidiosa» de la demandada, y resolvió la discusión consultando en las páginas web de los hoteles, estudiando los «valores de referencia que se constituirían como indicadores». No obstante, el Tribunal hizo caso omiso al deber que le asistía porque se olvidó de su rol como «buscador de la verdad» sobre los hechos objeto de debate, cuando el decreto de pruebas oficioso es una facultad y un deber.

Manifiesta que el *ad quem* excluyó del acervo probatorio y descalificó el peritaje, con lo que despojó de todo contenido y credibilidad a las documentales sobre las cuales se tomaron los valores de referencia, a partir del poder oficioso del *a quo*. Así, afirma que el juez de alzada no hizo el más mínimo esfuerzo para confirmar la verdad hallada y, en vez de corroborar la tesis del despacho de primer grado, «simplemente rasuró la realidad fáctica, mutilando su

valoración sobre la base de descalificar la valoración probatoria del a quo y guiándose de un concepto formal y un excesivo rigorismo» que terminó cercenando el debido proceso y derecho a la prueba de la trabajadora, y «tolerando la burla hecha por la demandada al aportar documentales totalmente impertinentes».

Expone que, si bien los tribunales deben resolver conforme al principio de consonancia, también pueden practicar pruebas decretadas por el fallador de primer grado y que no se hayan practicado por situaciones no oponibles a la autoridad judicial o a la parte que la solicitó, así como también puede decretar las demás necesarias en aplicación del artículo 83 del CPTSS. Sobre la facultad oficiosa del juez laboral cita la decisión de la cual no refiere el radicado o corporación y también menciona el proveído CC SU129-2021, destacando que la naturaleza tuitiva del derecho laboral propende por la protección de la parte débil de la relación.

Explica que, *«a pesar de que no existan las traducciones, no puede dejarse de lado que el a quo dispuso la redistribución de la carga de la prueba en función de la dificultad para probar por parte de la trabajadora del valor de los hoteles».* Indica que esa *«redistribución»* es un elemental cumplimiento de una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria compleja o de desequilibrio, mientras que la otra sí puede ilustrar, al tenor del artículo 167 del CGP.

Agrega que haberle exigido a la actora «*una prueba de este alcance*» además de la traducción oficial es una evidente vulneración del debido proceso, cuando el empleador es el dueño de la información sobre sus erogaciones, la documentación que soporta el hospedaje de la trabajadora está en los archivos de la empresa y es ésta quien está obligada a brindar la información, por estar en una mejor posición probatoria para acreditar el pago de los emolumentos salariales.

Cita la decisión CSJ SL3461-2018 sobre la facultad del juez de segundo grado de decretar pruebas de oficio y concluye diciendo que es preciso establecer una excepción a la regla general de la carga de la prueba y del cumplimiento de la obligación de la traducción de documentos con miras a evitar desconocer el principio de la tutela judicial efectiva, los «*importantes fallos en la defensa técnica de la accionante*», el derecho a la igualdad frente a casos de similar connotación como los analizados en decisiones CSJ SL15031-2017 y CSJ SL1753-2018.

VII. RÉPLICA

La demandada se opone al cargo, para lo cual señala que el Tribunal no violó las normas adjetivas que se citan porque, con acierto, descartó varias pruebas por no cumplir los requisitos legales para su valoración.

Afirma que el colegiado realizó un ejercicio probatorio

exhaustivo y correcto y que no es cierto que no haya adelantado ninguna actividad para encontrar la verdad real de los hechos, o que haya mutilado la valoración de las pruebas, puesto que lo que hizo fue cumplir sus deberes en materia probatoria, en desarrollo de las facultades de que goza para examinar las pruebas y de las obligaciones que tiene para verificar la legalidad y la idoneidad de estas. Además, hizo uso adecuado de las cargas probatorias y de su distribución, solo que encontró que la parte actora no atendió debidamente la que tenía, dada la precariedad y la irregularidad de las pruebas que aportó, sin que le fuera posible corregir de oficio esas deficiencias, sin violar su neutralidad.

Indica que el *ad quem* no podía suplir de oficio las graves deficiencias de que adolecen algunos de los elementos de juicio aportados por la actora y que, conforme a la jurisprudencia, es carga de quien afirma que tiene derecho al pago de viáticos, o de su incidencia prestacional, demostrar que se causaron.

Por último, asegura que no ha incumplido sus obligaciones en materia probatoria. Al respecto, explica que la circunstancia de que la información que suministró, que era aquella que se encontraba en su poder y podía aportar al proceso, no acreditara los hechos que debía probar la promotora del proceso, no significa que hubiera actuado en contra de sus deberes procesales, toda vez que «no se le podía trasladar la carga de acreditar los hechos en que la actora

sustentó sus peticiones», como tampoco «se le puede exigir la entrega de documentación que no existe, que no se halla en su poder o que no puede ser acreditada por ella, sino por terceros como los hoteles en los que se hospedaban sus tripulantes».

VIII. CONSIDERACIONES

Si bien el cargo no es un modelo, en tanto que la recurrente reseña la historia del proceso y refiere las decisiones adoptadas en el trámite de la primera instancia, sin precisar en algunas de las temáticas en qué consistió el error del juez de segundo grado, lo cierto es que se alcanza a extraer el sentido de los reparos frente a la decisión del colegiado respecto de: *i) la validez de las pruebas aportadas en idioma extranjero; ii) no hacer uso de las facultades oficiosas y, iii) la no inversión de la carga de la prueba.* Acorde con los reparos le corresponde a la Sala de terminar si el Tribunal erró en la definición de tales temáticas, así:

i) Validez de las pruebas aportadas en idioma extranjero

Conforme al artículo 251 del CGP, antes 260 del CPC, para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba *«se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez».*

De acuerdo con esa disposición, para que las pruebas

aportadas en idioma diferente al castellano sean válidas dentro de un proceso, debe allegarse la correspondiente traducción en los términos allí previstos (CSJ SL5178-2019), sin que la disposición transcrita prevea alguna excepción que permita valorar algunos medios sin la traducción íntegra del documento.

Esta Sala, con fundamento en el artículo 260 del CPC, hoy 251 del CGP, de antaño ha estimado que los documentos que se encuentre en un idioma distinto al castellano que no cuente con la correspondiente traducción, no pueden ser valorados por el juzgador (CSJ SL, 7 dic. 2010, rad. 36898).

La mencionada exigencia no implica que se deban rechazar o inadmitir las pruebas en idioma extranjero, sino que la totalidad de las pruebas que integran el plenario deben reposar en idioma castellano; carga procesal que se itera, le corresponde a la parte interesada, conforme al artículo 177 del CPC, hoy 167 del CGP.

En tal dirección, las documentales extendidas en idioma diferente al castellano que no hayan sido traducidas en legal forma, no tienen la posibilidad de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, esto, por haberse presentado de manera deficiente y, por consiguiente, carecer de las condiciones exigidas legalmente para ser apreciadas como elementos de prueba.

En efecto, esta corporación en decisión CSJ SL2946-2015 al referirse a las pruebas aportadas al proceso en idioma extranjero así lo explicó:

Ahora bien, si la Sala hiciera abstracción de lo anterior y en virtud de su función unificadora de la jurisprudencia se adentrara en la crítica que le hace el recurrente al segundo argumento que tuvo el Tribunal para restarle validez salarial a los pagos que al decir de la actora recibía en su cuenta del banco «*Washington Mutual Bank*» de la ciudad de Miami, tampoco tendría razón la censura, toda vez que las documentales que de folios 16 a 47 no fueron aportadas conforme a la ritualidad procesal contemplado por el art. 260 del CPC., ya que no fueron traducidos al idioma castellano, tal como lo prevé la citada norma adjetiva aplicable en laboral por virtud de la remisión analógica del artículo 145 del CPL y SS., que textualmente refiere:

Art. 260.- Modificado. Decreto 2282 de 1989, Art. 1. Num. 119. Documentos en idioma extranjero. Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba, se requiere que obren en el proceso con su correspondiente traducción efectuada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por un intérprete oficial o por traductor designado por el juez; en los dos primeros casos la traducción y su original podrán ser presentados directamente.

En efecto, conforme al art. 260 del CPC transcrito, las documentales extendidas en idioma diferente al castellano que no hayan sido traducidas en legal forma, no tienen la posibilidad de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, para el caso de autos, las documentales que aparecen a folios 16 a 47 no tienen la fuerza probatoria para demostrar siquiera que la demandada efectuó dichos pagos a la demandante, mucho menos que los mismos correspondían a comisiones o bonificaciones generadas en virtud de la relación laboral que las unió.

Importa señalar que la finalidad del art. 260 del CPC., no tiende a que se rechacen o no se admitan las pruebas en idioma extranjero, sino a que la totalidad de las pruebas que integran el expediente se encuentren en idioma castellano, bien porque directamente se hizo así desde un principio, o bien porque se realizó la traducción durante el trámite del proceso, carga procesal que se itera, le corresponde a la parte interesada, tal como lo enseña el art. 177 del CPC. De manera que no puede considerarse o aceptarse que, en materia probatoria, el silencio de la contraparte subsane una omisión legal o perfeccione una prueba que fue presentada de una manera deficiente que es lo que plantea la parte recurrente, más aún, cuando las pruebas,

cualesquiera sean ellas, tienen la finalidad de esclarecer puntos oscuros o dudosos de la *litis*.

[...]

Corolario de lo anterior, la censura tampoco alcanza a desvirtuar el segundo soporte que tuvo el Tribunal para restarle validez salarial a los pagos que recibía la actora en su cuenta del banco «*Washington Mutual Bank*» de la ciudad de Miami, pues en realidad las documentales que aparecen a folios 16 a 47 en idioma diferente al castellano carecen de las condiciones necesarias para que puedan ser apreciadas como prueba, conforme al mandato del art. 260 del CPC.

Acorde con lo explicado, no se advierte error del juez de alzada al restarle validez a las documentales que no fueron traducidas del idioma inglés al castellano, sin que sea dable lo solicitado por el recurrente con miras a que en este caso no se aplique el requisito previsto por el artículo 251 del CGP, pues ello implicaría no solo infringir la disposición que regula la forma en que deben allegarse las documentales en idioma extranjero sino también vulnerar el derecho a la igualdad ante la ley.

ii) No hacer uso de las facultades oficiosas

En lo que tiene que ver con la facultad oficiosa del fallador de segundo grado, se tiene que, pese a que a lo largo de la acusación se alude a que el Tribunal no cumplió con su deber de procurar de oficio las pruebas necesarias, conforme al artículo 83 del CPTSS, lo cierto es que no especifica frente a qué hecho y/o prueba en particular ocurrió tal situación.

Además, no obstante referir las dos posibilidades que consagra tal disposición, no puntualiza cuál de las dos

opciones fue la que infringió el *ad quem*, esto es, si la práctica de pruebas decretadas que no fueron practicadas en la primera instancia sin culpa de la parte actora o el decreto y práctica de las que se consideraban necesarias para resolver las apelaciones. Así, la recurrente no precisó de forma clara en qué consistió la violación medio del Tribunal respecto del mencionado precepto.

En todo caso, debe precisarse que esta Sala ha considerado que las dudas y contradicciones que emerjan de las pruebas sobre un determinado supuesto fáctico deben ser disipadas mediante el ejercicio de las facultades oficiosas consagrados en los artículos 54 y 83 del CPTSS.

Así, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL9766-2016 se recordó que los jueces deben procurar, de oficio, acopiar los elementos de juicio idóneos que les permitan eliminar las dudas fundadas que tengan en torno a los supuestos fácticos del proceso, esclarecer algunos temas del pleito y constatar la veracidad de los hechos sometidos a su consideración.

No obstante, ello no implica que el Tribunal deba suplir la inactividad de la parte actora o asumir las cargas probatorias que por ley están asignadas a los sujetos procesales, sino que lo que se busca con tal facultad es aclarar situaciones que, a pesar de las partes aportar las pruebas correspondientes, aún persistan y que por ende no les sean atribuibles a aquellas y sean indispensables para definir el asunto sometido a su consideración.

En efecto, en la sentencia CSJ SL1002-2015, reiterada en CSJ SL6034-2017 se dijo:

En tal sentido el debate judicial es el propicio para determinar si los hechos aducidos en la demanda tienen asidero en la realidad, y si de ellos se desprende un derecho en cabeza de quien los reclama; de allí que los sujetos procesales cuenten con oportunidades regladas para, en igualdad de oportunidades, hacer valer sus posturas, y defenderlas, entre ellas, a través de la prueba.

Solo de manera excepcional el artículo 83 del C.P.T. y S.S. permite que el juzgador, previo a resolver la apelación, disponga la práctica oficiosa de los medios que estime conducentes para definir el asunto. Sin embargo ello en modo alguno puede conducir a que se supla la inactividad de las partes, sino por el contrario a que se subsanen deficiencias que no les sean atribuibles y que permitan definir el asunto.

El citado artículo 83 en cita refiere varios supuestos normativos como pasa a verse:

No es posible que las partes soliciten que el Tribunal practique pruebas no pedidas ni decretadas en primera instancia.

Solo, a petición de parte, «cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas» el juez plural puede ordenar su práctica, así como la de otras que estime necesarias para resolver la apelación.

Es menester que dichas pruebas dispuestas en el curso de la segunda instancia sean conocidas por la contraparte, con posibilidad de controversia. (La Corte resalta).

Con ese entendimiento, esta corporación ha puntualizado que la facultad del decreto oficioso de pruebas no exonera a la parte demandante de acreditar los supuestos de hecho que fundamentan las súplicas del escrito inicial. En decisión CSJ SL13657-2015, reiterada en CSJ SL6034-2017, se sostuvo:

Finalmente, en lo que atañe a la violación medio respecto de los artículos 54 y 83 del Código Procesal del Trabajo y de la

Seguridad Social, debe resaltar la Sala que el Tribunal no hizo nada diferente a establecer la carga de la prueba, según lo establecido en el artículo 177 del C.P.C., en el sentido de que era la demandante quien tenía que acreditar los supuestos de hecho base de sus pretensiones, sin que la facultad del decreto oficioso de pruebas del artículo 54 del C.P.T. y de la S.S. pueda exonerarla de ella y, menos aún, la potestad excepcional del juez de segunda instancia de practicar las pruebas, pues ello está limitado a que hayan sido pedidas y decretadas en primera instancia, pero dejadas de practicar sin culpa de la parte interesada, siendo que, en el caso particular, no existe ningún medio probatorio que fuera susceptible de dicha práctica, en los términos del artículo 83 del C.P.T. y de la S.S.

Así las cosas, no es admisible que la parte actora pretenda en sede extraordinaria endilgarle al Tribunal la violación medio de normas procesales referentes a la facultad oficiosa, frente a todos los aspectos que el colegiado no encontró probados, y que por ello se considere errada su decisión de tener en cuenta solo los hospedajes que tuvieran soporte en los convenios allegados o de los que se pudieran deducir los viajes realizados por la actora en ejercicio de sus funciones al servicio de la demandada, junto a aquellas pruebas de las cuales se pudiera establecer el nexo entre el hospedaje y la labor desplegada, así como, no tomar en consideración los documentos sobre los cuales no se hubiera aportado las traducciones correspondientes y de manera completa. En suma, tales facultades oficiosas no pueden suplir las deficiencias u omisiones probatorias atribuibles a las partes. Por tanto, no se aprecia el error jurídico endilgado al colegiado.

iii) La no inversión de la carga de la prueba

La censura estima que el Tribunal debió aplicar una

«*excepción a la regla general de la carga de la prueba*», lo que sustenta en que la documentación que soporta el hospedaje de la trabajadora reposaba en los archivos de la empresa por lo que tenía la obligación de brindar la información, por estar en una mejor posición probatoria para acreditar el pago de los emolumentos salariales. Tal argumento deja entrever que lo que realmente cuestiona es que no hubiera operado la inversión de la carga de la prueba, debiendo ser el empleador quien acreditara los valores pagados por alojamiento.

Sin embargo, la Sala aprecia que, al plantear esta crítica, la censura parte de un supuesto equivocado, al considerar que la prueba de su pago le fue exigida a la demandante, cuando, como se explicará a continuación, este fue un presupuesto cuya demostración le fue requerido al empleador, no solo por así regularlo la ley y la jurisprudencia, sino porque ese fue el acontecer procesal que se aprecia en este caso.

En efecto, debe recordarse que la carga probatoria para acreditar el pago de alojamiento está regulada por el artículo 130 del CST en los siguientes términos:

1. Los viáticos permanentes constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento; pero no en lo que sólo tenga por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación.
2. Siempre que se paguen debe especificarse el valor de cada uno de estos conceptos. (Subrayado de la Sala).

Como se advierte del numeral segundo de la referida

disposición, es el empleador quien debe especificar el valor de cada uno de los conceptos pagados por viáticos, esto es, debe discriminar la cuantía cancelada por concepto de alojamiento y alimentación, luego, dicha carga probatoria en contra del empleador opera porque así está prevista por la ley y no porque su despliegue se deba a una inversión de la carga probatoria de la que deba hacer el operador judicial.

Con tal norte, la jurisprudencia de la Sala ha precisado que es el empleador quien tiene que demostrar los valores que ha pagado por concepto del hospedaje.

En efecto, en decisión CSJ SL, 18 oct. 1972, precisó: *«Demostrado pues por el trabajador que percibió viáticos, es al patrón a quien corresponde la demostración del monto de lo que entregó por concepto de manutención y alojamiento, parte integrante del salario, así como lo que se dio para transporte, si no se hizo la especificación anticipadamente».* (El subrayado no es del texto original).

Así mismo, en decisión CSJ SL, 27 jun. 1986, sobre la temática puntualizó:

El numeral segundo del artículo 130 del Código Sustantivo del Trabajo establece la obligación de especificar el destino de las sumas pagadas por concepto de viáticos, obligación que debe entenderse como consagrada a cargo del patrono no solo porque es él quien hace el pago sino también porque el beneficio de tal discriminación lo va a recibir la parte empleadora que a través de tal aclaración podrá limitar la parte de los viáticos que tienen incidencia salarial.

[...]

De modo que concluir que la falta de discriminación frente al

pago de los viáticos represente no tener suma alguna de éstos como imputable a salario es contrario no solo a la equidad y a la naturaleza de los pagos destinados a cubrir alojamiento y alimentación, sino que se opone al entendimiento jurisprudencial según el cual la obligación de precisar los conceptos pagados por viáticos corre a cargo del patrono y por tanto el incumplimiento de la obligación sólo puede generar consecuencias negativas para el mismo, las cuales solo pueden ser las de darle a la totalidad de los pagos una incidencia y repercusiones salariales (La Corte destaca).

En el caso presente, la recurrente asegura que no se aplicó correctamente la distribución de la carga probatoria, sin embargo, basta la revisión de los autos emitidos dentro de las audiencias celebradas los días 4 de mayo y 22 de junio de 2016, para determinar que el juez, al decretar las pruebas, ordenó a la demandada aportar los contratos celebrados con los distintos hoteles, en donde se acordó el servicio de alojamiento para las tripulaciones; prueba en la que insistió el apoderado de la actora.

Cosa distinta es que el Tribunal hubiera considerado que el valor que tenía que aplicar por este concepto no era el total pagado por Avianca respecto de toda la tripulación, sino que correspondía concretamente el de la demandante, y eso es lógico, pues no podría la actora beneficiarse con el monto total entregado por la empresa cuando rentaba los hoteles para que pernoctara toda la tripulación, o que encontrara que por distintas razones, como las que se indicará enseguida, no era factible tener en cuenta los valores acreditados.

En efecto, es frente a esta última determinación que el colegiado encontró que no podía dar la connotación jurídica

perseguida cuando, desde el plano probatorio, algunos documentos de los aportados al proceso daban cuenta de la estadía en hoteles, pero no mostraban que hubiera tenido como causa los servicios prestados por la demandante; o, respecto de determinados cuadros de vuelo no se hacía alusión al hospedaje ni se lograba interpretar con el análisis íntegro de otras pruebas; o, porque las tarjetas de habitación no registraban la constancia de que el alojamiento se hubiera suministrado con ocasión de los servicios prestados a la demandada; incluso, que de la información sobre estadía para tripulantes no se lograba deducir que a la actora le hubiese sido asignado albergue ya que *«las constancias de alojamiento o vuelo sin que se pueda establecer certeramente que la actora fue huésped o tripulante en algún hotel por Avianca»*, además, porque otros documentos mostraban que se alojó en fecha posterior a la terminación del contrato de trabajo.

Esas fueron las razones por las cuales no tuvo en consideración los pagos de alojamiento allegados al plenario a fin de establecer la reliquidación pretendida. Dichos motivos no son confutados adecuadamente por la parte actora a través de la senda correspondiente como se verá en el siguiente cargo, cuando en realidad constituyeron premisas esenciales para negar el reajuste pretendido.

Tal y como la Sala ya ha tenido oportunidad de explicarlo, le corresponde al censor de forma preliminar identificar los soportes del fallo recurrido y, consecuente con el resultado que obtenga, dirigir la acusación por la senda

fáctica o jurídica, o por ambas, en cargos separados, si es que el fundamento de la decisión es mixto. Sobre este aspecto en particular en decisión CSJ SL, 27 feb. 2013, rad. 43132, la Corte manifestó:

[...] la confrontación de una sentencia, en la intención de lograr su derrumbamiento en el estadio procesal de la casación, comporta para el recurrente una labor persuasiva y dialéctica, que ha de comenzar por la identificación de los verdaderos pilares argumentativos de que se valió el juzgador para edificar su fallo; pasar por la determinación de si los argumentos utilizados constituyen razonamientos jurídicos o fácticos; y culminar, con estribo en tal precisión, en la selección de la senda adecuada de ataque: la directa, si la cuestión permanece en un plano eminentemente jurídico; la indirecta, si se está en una dimensión fáctica o probatoria.

Así, quien pretenda el quebrantamiento del fallo a través del recurso extraordinario de casación tiene la carga de controvertir y derruir todos los soportes sobre los que está edificado el pronunciamiento que se cuestiona, ya que su falta de ataque conlleva que la providencia continúe sustentada con las inferencias no controvertidas, lo que implica que se mantenga intacta la decisión recurrida.

Al respecto, en providencia CSJ SL10120-2015 se explicó:

Esta Sala, en innumerables oportunidades ha reiterado que quien pretenda a través del recurso extraordinario el quebrantamiento de un fallo del colegiado de segundo grado, tiene la carga de desquiciar todos los soportes sobre los que está edificado el pronunciamiento que se cuestiona. Y obviamente, **los fundamentos que se deben atacar son aquellos sobre los que descansa la providencia impugnada**, pues dejar libre de ataque la estructura del fallo impugnado conlleva el fracaso del recurso extraordinario; sin embargo, como quedó visto la recurrente no formula ningún argumento tendiente a derruir el argumento central del juez de segundo grado, esto es, que existió cosa

juzgada por haberse determinado en trámite judicial anterior, que el despido tuvo el carácter de injusto. (Negrillas del texto original).

Es más, el argumento de que no se aplicó la «*excepción*» sobre la carga de la prueba resulta infundado, pues no se puede perder de vista que en la audiencia celebrada el 22 de agosto de 2016, ante la manifestación de la parte actora hoy recurrente, de que la empresa demandada no había aportado todos los contratos solicitados, el juez lo requirió para que revisara el CD aportado por la convocada a juicio con miras a determinar si hacía falta algún convenio con los hoteles y que si era necesario «*nos vamos a hacer una inspección judicial*». Y si bien en la audiencia del 21 de marzo de 2017 la parte demandante insistió en que no se habían aportado de forma íntegra los contratos, ante lo cual se opuso la demandada, el *a quo* precisó que Avianca allegó los contratos celebrados y respecto de otros manifestó no haber suscrito convenios, por lo que en aplicación de la buena fe valoraría tal conducta en la sentencia.

Con posterioridad, en proveído del 15 de mayo de 2019, se dispuso el cierre del debate probatorio sin objeción alguna de la parte actora.

Luego, no puede imputarse el error jurídico al Tribunal cuando la recurrente tuvo la oportunidad procesal de pronunciarse en las instancias sobre la temática que ahora cuestiona, oponiéndose al cierre del debate probatorio y/o solicitando ante el fallador de primer grado que practicara la inspección judicial, como anunció que lo haría en la

audiencia del 22 de agosto de 2016, en caso de que la demandada no hubiera aportado la totalidad de los contratos solicitados que ahora echa de menos alegando que los juzgadores no aplicaron correctamente las reglas sobre distribución de las cargas probatorias.

Por último, en cuanto a la manifestación de la recurrente, consistente en que el *ad quem* excluyó del acervo probatorio y descalificó el peritaje, con lo que despojó de credibilidad a las documentales sobre las cuales se tomaron los valores de referencia, debe precisarse que la consideración del colegiado consistió en que el perito no era competente para incorporar pruebas al proceso – costos de los hoteles según páginas web-, y al haberse valido de tal información le restó mérito probatorio a la experticia; aspectos no controvertidos en lo más mínimo por la parte recurrente, lo que mantiene intactas las razones por las cuales el Tribunal descartó la referida pericia.

Por lo explicado, la Sala no encuentra la comisión de los yerros jurídicos endilgados, por ende, el cargo no prospera.

IX. CARGO SEGUNDO

Acusa a la sentencia recurrida de ser violatoria de la ley sustancial por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 127, 128, 130, 467, 468, 469, 470, 471 del CST; artículo 18 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 del Convenio 95 de la OIT, aprobado mediante la Ley 54 de 1962.

Aduce que el Tribunal incurrió en los siguientes errores manifiestos de hecho:

1. No dar por demostrado estándolo que la demandante pernoctó en vigencia de la relación laboral en diferentes ciudades del mundo causando gastos de viáticos por alojamiento que se reputan como factor salarial.
2. No dar por demostrado estándolo que la trabajadora tenía dentro de su haber salarial los valores sufragados por Avianca por concepto de Hoteles, que son asimilables por viáticos por alojamiento.
3. No dar por demostrado estándolo, que por acuerdo de las partes y por inserción de la Convención Colectiva de trabajo todo valor por concepto de viáticos por alojamiento ocasionado por pernoctar en cada uno de los lugares del mundo donde ejercía su labor de acuerdo con el itinerario que tenía la auxiliar de vuelo internacional constituye factor salarial.

Lo anterior debido a que el juez de alzada apreció erróneamente los siguientes medios de convicción:

1. Respuesta de Oficio 1309 por parte de Avianca donde expresa que no aporta las facturas de pago por alojamiento y aporta facturas del 2015, año en el que ya no laboraba la demandante (Archivo Primera Instancia_CuadernoPrincipalTomo3_Expediente Primera Instancia_2022083019063.pdf (421) Folio 107 al 113).
2. Respuesta Derecho de Petición Hotel Camino Real la Paz Bolivia, donde indica que no puede emitir copia de los contratos suscritos con Avianca (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Tomo III Expediente Primera Instancia 2022083019063.pdf Folio 149).
3. Respuesta de la demandada Avianca S.A. al oficio 602, donde aporta traducción a idioma castellano de contratos con hoteles del año 2005 al 2011, de fechas no solicitadas por el juzgado (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Tomo II Expediente Primera Instancia 2022033019063.pdf Folios 278 al 343).

4. Respuesta de la demandada Avianca S.A. al oficio 602, en la cual la demandada aporta CD que contiene los itinerarios debidamente traducidos al idioma castellano ejecutados entre el 31 de marzo de 2011 al 31 de marzo de 2014 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Tomo III Expediente Primera Instancia 2022083019063.pdf Folios 345 al 357), aclarando que no aporta la información requerida en el oficio 602.
5. Traducciones de los documentos aportados al expediente (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022091741503.pdf [584] Folio 2 al 584 Traducción oficial donde se especifican 6 tipos de pruebas documentales, en las cuales el traductor efectuó la traducción de un documento y lo compara con los siguientes aduciendo que contienen la misma información, con excepción a la fecha y destino Folios 35 al 584).
6. Convención Colectiva con vigencia 2002, cláusula 19 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090353416.pdf Folios 572 al 614) (CD expediente digital aportado por la demandante).
7. Convención Colectiva con vigencia 2003, cláusula 19 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090353416.pdf Folios 615 al 657) (CD expediente digital aportado por la demandante).
8. Convención Colectiva con vigencia 2005 al 2010, cláusula 19 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090353416.pdf Folios 638 al 652) (CD expediente digital aportado por la demandante).
9. Itinerario año 2011 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090238771.pdf Folios 208 al 220).
10. Itinerario año 2012 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090238771.pdf Folios 221 al 232).
11. Itinerario año 2013 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090238771.pdf Folios 233 al 244).
12. Itinerario año 2014 (Archivo Primera Instancia Cuaderno Principal Expediente Primera Instancia 2022090238771.pdf Folios 245 al 247).
13. Copia de facturas expedidas por los Hoteles donde pernoctó la demandante CD N° II de Pruebas adjuntado con la demanda expediente digital.

En desarrollo del ataque manifiesta que no discute en lo más mínimo la motivación expuesta sobre la connotación jurídica de los viáticos causados por la actora. Afirma que el Tribunal acertó en la *«aplicación, vía convención colectiva, de la inclusión de la naturaleza salarial dentro de su cuerpo normativo (Acta de Acuerdo Final de Modificación Convencional 2005-2010 fls. 960 – 973 Cuaderno Principal)»*, para lo cual transcribe la cláusula 19 que regula los viáticos de los auxiliares de vuelo.

Asegura que las consideraciones del *ad quem* respecto de la experticia fueron equivocadas, dado que el perito jamás incorporó prueba alguna, lo que hizo fue tomar en cuenta los elementos documentales obrantes en el proceso para dar su concepto y, al excluir el dictamen, referente a los itinerarios y sobre las tarifas que fueron aportadas desde la demanda inicial, *«terminó barriendo de paso con la prueba»* descalificándola *«sobre una base aparente de no estar traducida»*.

Así, asegura que el auxiliar de la justicia tomó las tarifas que se indagaron de forma previa al inicio del proceso y que se acompañaron con la demanda inicial, dado que la demandada se rehusó a aportar la documental solicitada y las traducciones requeridas, pese a que era el dueño de la información y estaba en una mejor posición probatoria para acreditar la destinación específica de los beneficios no salariales, lo que llevó al juez de primer grado a adoptar una

decisión con los elementos probatorios y recursos disponibles.

Por tanto, dice que es indiscutible que al empleador le correspondía la carga de la prueba de la exclusión salarial y no al trabajador, por ende, el colegiado dejó de aplicar las reglas de distribución de la carga de la prueba al tenor del *«artículo 167 del CGP, y al no existir prueba de la famosa habitualidad o periodicidad, la consecuencia no era por sucedáneo de prueba señalar que los factores no eran salariales en perjuicio del trabajador, sino todo lo contrario, que estos tienen la incidencia salarial enrostrada desde la demanda y reiterada en el recurso de apelación»*. Así, considera que Avianca S. A. abusó de la potestad de la *«disponibilidad de la prueba»* tanto en la obtención como en la traducción de los documentos, por lo que, al excluirse el dictamen del debate, la dejó sin pruebas, cuando estas estaban en su poder y no quiso entregarlas.

En este punto el casacionista se cuestiona si *«¿el trabajador tendrá que probar que la demandada canceló los hoteles cuando esta se rehúsa a llevarlos ante el Juez?»* o si, por el contrario, *«¿corre a cargo del empleador o quien haga sus veces de incorporar la prueba, generando consecuencias procesales por su conducta dilatoria y burlesca frente al Juez y la probidad de la parte que represento?»*

Plantea que lo que ocurrió fue que el colegiado valoró de manera sesgada los itinerarios comprendidos desde enero de 2011 hasta marzo de 2014 y se conformó con descartar

las pruebas sobre la base de una traducción innecesaria, premiando «*la picardía de la empresa al reducir la condena y condonar la consecuencia que terminó imponiendo el a quo al acudir a diferentes fuentes de información*», en defecto de la omisión de Avianca.

Señala que el juez de alzada se equivocó al no incluir la prueba de alojamiento, lo que se observa a partir del cumplimiento de los diferentes itinerarios. Así, considera que el verdadero alcance que debió haber dado el *ad quem* era evaluar los documentos en donde se vislumbra la operación y los itinerarios cumplidos.

A continuación, la censura presenta un cuadro con fecha de salida y de llegada, ciudad, días, número de vuelo, lugar de origen y de destino, así como un valor en pesos colombianos, desde el 2 de enero de 2011 hasta el 24 de marzo 2014 (págs. 13 a 25 de la demanda de casación).

Respecto del año 2011 incluye la información de los folios 653 a 705, 709 a 742, 436 a 457, 460 a 469, 472 a 488, 490 a 493, 496 a 511, 513 a 523, 527 a 530, 533 a 537, 542 a 544, 166, 167, 378 a 383, 390 a 400, 402 a 423, 427, 428, 293 a 305, 301 a 331 del cuaderno principal.

Frente al año 2012 reseña la información de los folios 334 a 336, 338 a 260, 364 a 367, 244 a 290, 98, 99, 100 a 108, 180, 181, 114 a 120, 122, 123, 12 a 134, 138 a 141, 116 a 118, 182, 183, 152 a 160, 163 a 171, 178 a 199, 201

a 244, 69 a 80, 190 y 191, 92 a 97, 766 a 772, 774 a 780, 782 a 788, 790 a 795 del cuaderno principal.

Correspondiente al año 2013 registra los datos de los folios 798 a 802, 925 a 941, 364, 365, 366, 367 a 372, 888 a 894, 196, 197, 375 a 378, 194, 195, 379, 381, 382, 782 a 786, 383 a 395, 192, 193, 421, 227, 258 a 264, 865 a 872, 620 a 624, 198, 199, 267 a 274, 200, 201, 665 a 668, 270, 280, 277 a 278, 202 a 203, 283, 285 a 286, 204, 205, 289 a 292, 723 a 728, 293 a 299, 284, 764 a 770, 206, 207, 300, 590 a 597, 598 a 602, 301, 302, 208, 209, 550 a 554, 305, 306, 210 a 211, 566 a 585, 311, 312, 357 a 468, 313 a 317, 462 a 470, 319 a 322, 477 a 481, 212, 213, 323, 326, 499 a 507 del cuaderno principal.

Por último, en el referido cuadro registra la información del año 2014 contenida en folios a 508 a 511, 214 a 215, 175 a 178, 179 a 182, 183 a 188, 408, 448 a 456, 216, 217, 440 a 446, 189 a 190, 435 a 438, 427 a 433, 421 a 426, 191, 192, 415 a 420, 193 a 195, «397-403-409-414», 196, 406, 218, 219, 336 a 340, 197, 198, 200 a 202, 343 y 344, 203, 346, 350, 204 a 205, 206 a 207 del cuaderno principal.

Asegura que todos los documentos tienen inserto el texto en español y en inglés, de donde se puede extraer la información pertinente para el caso, de la cual se deriva el cumplimiento del itinerario operacional, el lugar de origen y de destino, fechas de llegada, en contraste con el valor del

hotel, para un resultado final en el valor que debe reputarse salarial a su favor.

Agrega que en el acervo probatorio se pueden vislumbrar las tarifas de los diferentes hoteles donde pernoctó, aportadas como prueba n.º 10, visibles a folios 164 a 171 y 173, para lo cual incorpora un cuadro en donde consigna la ciudad, hotel, tarifas, fecha, moneda, cambio, pesos colombianos y dirección, que van desde el 31 de diciembre de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2014 (págs. 26 a 30 del recurso de casación).

En suma, concluye que la acertada aplicación de la ley implicaba que el juez de apelaciones confirmara la decisión de primer grado, dado que: *i)* existe la prueba de las diferentes asignaciones de itinerarios, con lo cual se determina la fecha y el lugar al que tuvo que viajar la actora *«y por lógica pernoctar en hoteles a nivel internacional para los años 2011, 2012, 2013 y 2014»*; *ii)* se aportaron facturas de algunos de esos alojamientos donde se puede establecer que existió un pago de Avianca para que la tripulación, incluida ella, pernoctara; *iii)* se allegaron las tarifas de las páginas web en tanto que la empresa no aportó los pagos que realizaba en los hoteles por cada tripulante; *iv)* se pidió que la empleadora adjuntara los itinerarios durante los años 2011 a 2014 y no lo hizo, anexando pruebas de interregnos que no tenían nada que ver con el objeto de la prueba; *v)* *«por regla de sana crítica, en el cumplimiento de un itinerario internacional la trabajadora debe pernoctar como mínimo 1 o 2 días»*, dependiendo del destino del vuelo; *vi)* la empleadora en

cumplimiento de los acuerdos convencionales elabora un listado de los tripulantes que van a pernoctar en esos hoteles y paga la factura por el alojamiento; *viii*) no tendría razón que la tripulante se hospede en un hotel distinto al asignado por su empleador, en razón de los costos diarios que ello implicaría.

X. RÉPLICA

La empresa demandada se opone al cargo, para lo cual plantea que, aunque le imputa al fallador varios desaciertos de hecho y denuncia como mal valoradas algunas pruebas, el cargo se soporta en consideraciones estrictamente jurídicas ya que, en el fondo, lo que hace es reiterar lo expuesto sobre la carga de la prueba. Adiciona que los razonamientos expuestos se basan en el análisis del dictamen pericial, el cual no es una prueba apta en casación.

Afirma que en el cargo se soslayan los motivos por los cuales el Tribunal no les dio mérito probatorio a algunas pruebas o consideró que eran insuficientes, dado que la censura simplemente asegura que se le debió dar el verdadero alcance a los documentos y evaluar aquellos donde se vislumbraba efectivamente la operación y los itinerarios cumplidos por la demandante.

De otro lado, estima que la censura no se refiere en concreto a las pruebas que considera mal apreciadas y no efectúa ningún análisis para demostrarlo, pues se circunscribe a presentar unos cuadros, pero sin precisar su

origen. Agrega que en la acusación no se indica lo que acreditan las pruebas que se citan como mal valoradas, ni lo que ha debido concluir el Tribunal de haberlas examinado con acierto. Así, estima que no existe una demostración de un desacierto evidente.

XI. CONSIDERACIONES

La Sala encuentra que el cargo no es un modelo, en tanto que, pese a que se denuncia como mal valorada una cantidad sustancial de las pruebas del proceso, en su mayoría se limita a enlistarlas o, a lo sumo, referir su contenido.

Con esa perspectiva, esta corporación ha precisado que cuando se formula el cargo por la senda de los hechos debe exponerse de forma clara lo que la prueba acredita y en qué consistió la errada apreciación del juzgador, lo que debe hacer a través del análisis razonado y crítico de los medios probatorios, confrontando la conclusión que se deduzca de este proceso intelectual de argumentación con las conclusiones acogidas en la resolución judicial; labor que incumbe exclusivamente a quien acusa la sentencia e implica para él hacerle ver a la Corte la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, sin que esta corporación pueda suplir tal omisión. Así lo explicó:

Como es suficientemente sabido, cuando la violación de la ley sustancial se pretende derivar de la mala valoración de las pruebas, debe el impugnante, si quiere que su acusación quede debidamente fundada, exponer en forma clara lo que la prueba acredita y en qué consiste la errónea apreciación del juzgador;

demostración que debe hacer mediante un análisis razonado y crítico de los medios probatorios, confrontando la conclusión que se deduzca de este proceso intelectual de argumentación con las conclusiones acogidas en la resolución judicial. Esta tarea de razonamiento que incumbe exclusivamente a quien acusa la sentencia, implica para él hacerle ver a la Corte la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal.

Si el impugnante omite llevar a cabo esta confrontación, la Corte no puede suplir su omisión y deducir el error evidente que pueda tener el efecto de desquiciar los soportes de la sentencia, que, es igualmente sabido, llega al recurso amparada con la presunción de legalidad y acierto que debe ser plenamente destruida por quien pretenda su casación. (CSJ SL, 13 feb. 2004, rad. 21820; subraya la Sala)

Por consiguiente, la Sala únicamente se referirá a las pruebas denunciadas frente a las cuales se sustentó, así fuera someramente, en la demostración del cargo, esto es, los itinerarios de vuelo («Avianca Apis – Tripulantes Sistema Integrado Operaciones General Declaración»), las tarifas de hoteles y el peritaje.

Aunado a lo dicho, la censura cuestiona en el cargo aspectos referidos a la carga de la prueba y su distribución, temáticas que son ajenas a la senda fáctica escogida, razón por la cual no es viable analizarlas a través de la vía indirecta. No obstante, debe aclararse que tal tópico fue resuelto por la Sala en el cargo primero, en donde se coligió que el error jurídico denunciado en relación con esta temática no fue demostrado.

Puntualizado lo anterior, la Sala determinará si, a partir de las pruebas denunciadas y sustentadas, se demuestra el error del *ad quem* al omitir incluir los viáticos por alojamiento

generados porque la actora tuvo que pernoctar en diversas ciudades y hoteles, con ocasión del itinerario laboral que cumplió como auxiliar de vuelo.

El recurrente asegura que los documentos que relaciona en el cuadro de folios 13 a 25 de la demanda de casación tienen inserto el texto en castellano y en inglés, de donde se puede extraer la información de la cual se deriva el cumplimiento del itinerario operacional, el lugar de origen y de destino, fechas de llegada, en contraste con el valor del hotel, para un resultado final del monto que debe reputarse salarial a su favor.

Pues bien, lo primero que debe aclarar la Sala es que el expediente cuenta con 8 cuadernos en total, lo que incluye anexos foliados independientemente, cada uno con una densidad sustancial de documentos, lo que genera una clara dificultad en tanto que el recurrente al señalar el folio denunciado se limita a indicar que pertenece al «*cuaderno principal*», sin que la información de dicho cuaderno coincida con el documento que la censura refiere en el cuadro que realizó.

Aparte de ello, lo cierto es que los documentos denunciados y denominados «*Avianca Apis – Tripulantes Sistema Integrado Operaciones - General Declaración*» y que no fueron tenidos en cuenta por el juez de alzada, incluyen información que en su mayoría está en inglés, salvo el nombre de algunas ciudades y países de destino que aparecen en castellano. En tales documentos no se registra

alguna suma de dinero, de ahí que no es cierto que de estos se derivase el valor del hotel como lo asegura la censura.

Como se recordará el Tribunal dijo que no tendría en cuenta una densidad sustancial de documentos, conforme a lo reseñado en los antecedentes, debido a que aparecían en idioma extranjero sin contar cada uno con la traducción correspondiente, según lo dispuesto por el artículo 251 del CGP.

Del contenido de los denominados «*general declaración*» referidos en la demostración del cargo y que no fueron considerados por el *ad quem*, emerge lo que este derivó de ellos, esto es, que fueron emitidos en idioma extranjero; circunstancia que impedía su valoración, conforme a lo explicado por la Sala al resolver el primer cargo.

En todo caso, es menester precisar que de nada sirve evidenciar los itinerarios asignados a la actora si no se cuestionan y derruyen las conclusiones del Tribunal, en punto a que solo podría considerarse como viáticos por alojamiento los que tuvieran relación con el servicio, o que se hubieran utilizado en vigencia del contrato o que efectivamente la actora durante tales itinerarios hubiera pernoctado; aspectos que fueron los que no encontró acreditados y por tanto, tenidos en consideración por el colegiado como reparo respecto de la prueba que se denuncia y que no se desvirtúa por la censura.

En cuanto a las tarifas hoteleras, la parte recurrente sostiene que aparecen los precios de los diferentes hoteles donde pernoctó la actora, aportadas como prueba n.º 10, visibles a folios 164 a 171 y 173, sin precisar el cuaderno.

Pese a ello, la Corte encuentra que en el cuaderno 1, en los folios 164, 165 y 166 aparecen unas impresiones de páginas comerciales en donde se reseña el valor comercial del hospedaje en hoteles ubicados en Barcelona, Ciudad de México y Madrid. Tales elementos no evidencian un error del colegiado, dado que no acreditan que la actora hubiera pernoctado en tales lugares con ocasión de las labores realizadas a favor de la demandada.

Por su parte, las documentales de folios 167, 168, 169, 170, 171 y 173, corresponden a facturas de diversos hoteles, en cuyo texto se mezclan idiomas distintos al español, sin que estén acompañados de la correspondiente traducción. Además, los emitidos en castellano dan cuenta solo del consumo de bebidas y alimentos. De ahí que, tales probanzas no muestren un error protuberante y ostensible del Tribunal.

Ahora bien, en el cuaderno 3, en los folios referidos (164 a 171 y 173) obran las traducciones de las facturas emitidas por el hotel «*Courtyard by Marriot*» de New York, en donde se refiere «*Tripulación Avianca Acevedo*», el número de habitación, de huéspedes «1» y el valor en dólares, generada por hospedajes tomados en mayo, junio, agosto y octubre de

2009, abril y mayo de 2010, sin que allí aparezca registrado el nombre de la actora.

Estos documentos no muestran una equivocación del del colegiado por dos razones: la primera porque de su contenido no emerge que ese valor haya sido pagado por Avianca con ocasión del hospedaje de la promotora del proceso, pues, allí no se relacionó el nombre del huésped. La segunda, porque el Tribunal determinó que solo tendría en cuenta los viáticos por alojamiento desde el 31 de marzo de 2011, debido a la prescripción declarada por el *a quo*, aspecto que, al no haber sido materia de cuestionamiento en sede extraordinaria, se mantiene incólume.

Por lo anterior, de nada sirve acreditar el valor del hospedaje pagado a los hoteles en favor de la tripulación de Avianca en los años 2009 y 2010, dado que quedó incólume la decisión del *ad quem* frente a que los viáticos por alojamiento de tales anualidades estaban prescritos.

Por último, la censura plantea que la valoración del Tribunal frente al peritaje fue equivocada, dado que, el auxiliar de la justicia jamás incorporó elementos probatorios al proceso. Al respecto, recuérdese que el dictamen pericial no es medio de prueba calificado para acudir en casación, ya que, conforme lo establece el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, solamente puede atacarse en casación por la vía de errores de hecho, la falta de valoración o apreciación errónea de: (i) documentos auténticos, (ii) la confesión judicial y (iii) la inspección judicial.

De ahí que la Sala no pueda abordar su estudio al no haberse encontrado yerro en las pruebas aptas.

Además, hay que destacar que, si el Tribunal encontró irregularidades en el dictamen de la declaración rendida por el perito Germán Peña Ordoñez, al estimar que había establecido los precios de los hoteles según las páginas de internet, si la parte actora aspiraba derruir tal conclusión del colegiado, era necesario que también denunciara la declaración de tal auxiliar, para que, en el evento de acreditarse un error de hecho con base en una prueba calificada, la Corte pudiera adentrarse a revisarla además del peritaje con miras a determinar si fueron acertadas o no las inferencias del fallador frente al medio de prueba denunciado.

Al no haber procedido de esa manera, las conclusiones fácticas que realizó el sentenciador de alzada frente a tal declaración mantienen inalterable la decisión recurrida, por gozar de la doble presunción de acierto y legalidad. En efecto, en decisión CSJ SL808-2019, la Corte explicó:

También se ha precisado en la jurisprudencia que le compete al recurrente derruir todos y cada uno de los razonamientos esenciales sobre los cuales se soporta el fallo atacado, pues nada conseguirá si, aún con razón, ataca uno o apenas algunos de los que constituyeron esos basamentos, pues con quedar uno en pie se mantendrá indemne la decisión, dadas las presunciones de acierto y legalidad que la revisten, así como el carácter dispositivo y, por ende, rogado del recurso.

Lo anterior traduce igualmente que si el fallo del Tribunal soporta sus razonamientos esenciales en diversos medios de prueba,

compete al recurrente en casación atacar todos y cada uno de ellos, demostrando el o los yerros que con el carácter de manifiestos, protuberantes u ostensibles se derivan de su falta o errónea apreciación, empezando por los enlistados en el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, pues si deja libres de examen alguno o algunos de ellos, o solo se ocupa de los razonamientos provenientes de medios probatorios no calificados en la casación del trabajo, o no reprocha estos segundos debiendo hacerlo, la sentencia atacada permanecerá soportada en el o los medios de prueba que no fueron cuestionados, calificados o no; o simplemente no podrá ser objeto de estudio por no aparecer acreditado siquiera un yerro de tal naturaleza sobre los medios que sí aparecen como calificados en la citada disposición.

Por lo anterior, al no demostrarse la comisión de los yerros fácticos, el cargo no prospera.

Las costas del recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente demandante, toda vez que su demanda de casación no salió avante y tuvo réplica. Se fijan como agencias en derecho a favor de la opositora demandada la suma de \$5.300.000 M/cte, que se incluirá en la liquidación que se practicará conforme al artículo 366 del Código General del Proceso.

XII. 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, **NO CASA** la sentencia dictada el 6 de agosto del 2020 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ADALGUIZA BOHÓRQUEZ REBOLLO** contra la sociedad **AEROVÍAS DEL CONTINENTE AMERICANO S. A. - AVIANCA S. A.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

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



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN