DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA
Magistrada ponente

SL1943-2023
Radicación n.° 94974
Acta 28

Bogotá, D. C., nueve (9) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

La Corte decide el recurso de casación presentado por **FREDY MAURICIO CAÑÓN CALDERÓN** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de septiembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta el recurrente contra la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ ETB S. A. ESP.**

I. ANTECEDENTES

Fredy Mauricio Cañón Calderón llamó a la sociedad referida para que se declare que entre las partes existe un contrato de trabajo a término indefinido a partir del 30 de noviembre de 1989; que la demandada está obligada a nivelar su sueldo básico y demás remuneraciones adicionales con el devengado por Rubiel Alfonso Carrillo

Osma, quien desempeña el cargo de analista I; que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo desde el 6 de junio de 1991; que el cambio de funciones y ascenso fue dado a cinco trabajadores que venían cumpliendo las mismas funciones como audioprobadores; que no existe diferencia en cargos, funciones, horarios, capacitación, responsabilidad, antigüedad o conocimiento entre él y Carrillo Osma, ambos analistas I cargo 140150, y que entre estos dos trabajadores hay una diferencia salarial del 95% sin justificación alguna.

Por tanto, solicitó condenar a la accionada a nivelarlo salarialmente como analista I, y pagarle las diferencias en su remuneración que resulten a su favor, *«con el cargo que ocupa»* Rubiel Alfonso Carrillo Osma, y, en consecuencia, reajustarle los valores cancelados por primas semestrales, vacaciones, prima de vacaciones, auxilio de cesantías, intereses sobre las mismas y *«todas las prestaciones convencionales y legales»;* indexación, *«reajuste al sistema de seguridad social»* y las costas.

Para soportar sus pretensiones informó que ingresó a laborar al servicio de ETB el 30 de noviembre de 1989, mediante un contrato de trabajo a término indefinido, en el cargo de obrero. Sus funciones eran las de hacer pruebas de control de calidad de redes y abonados telefónicos que intervenían para su reparación. Entre 1990 y 2015, realizó cargos especiales, y desde abril de 2015 ejerce como analista I.

Indicó que durante la vigencia de la relación de trabajo realizó cursos de Electricidad Básica 1-1 y Telefonía Básica (1990), taller entrenamiento de empalmería (1991), introducción a la salud ocupacional y primeros auxilios (1992), red externa módulo 3/11 Telecomunicaciones Básicas (2005), red externa módulo 5/11 Electrónica Análoga, y en el año 2012 obtuvo el título de Ingeniero de Procesos Industriales.

Explicó que en abril de 2015 la ETB le notificó su decisión de promoverlo al cargo de analista I – Dirección de Aprovisionamiento Masivo de la Gerencia de Servicios Masivos de la Vicepresidencia de Infraestructura, sin que hubiese suscrito tal comunicación, pues no solicitó ese nombramiento *«que desmejora sus ingresos, tiempo de servicios etc.».* Aseguró que como audio probador trabajaba 180 horas mensuales y por cada hora recibía $13.546, mientras que como analista I presta sus servicios 240 horas al mes y recibe $10.824 por cada una.

Adujo que la designación en el cargo de analista I creó unos porcentajes y diferencias salariales entre compañeros, sin que existiera convocatoria y aplicación de la CCT. Dijo que, bajo el mismo cargo y código, la ETB incrementó el salario de su compañero Rubiel Alfonso Carrillo Osma en un 102%, en tanto que a él solamente el 7%, según la Directiva 04 de 2015. Afirmó que al aplicar esta directriz, la demandada no tuvo en cuenta las previsiones de la convención colectiva de trabajo 2002-2003, en especial la cláusula octava sobre reconversión de mano de obra, e hizo

incrementos salariales unilaterales *«y a dedo»* a cinco trabajadores que desde 1992 tenían iguales derechos, cargos, salarios, responsabilidades, antigüedad y preparación profesional; además, la accionada desconoció las consultas y decisiones del demandante en cuanto a su negativa de aceptar la aplicación del Acta 04 de 2015.

Agregó que es miembro del sindicato Sintrateléfonos y beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita por esta organización y la ETB, la cual establece una curva salarial; que sus compañeros que ejercen el cargo de audio probador del régimen especial han laborado por más de 20 años y tienen derecho a la pensión convencional.

Dijo que él, Henry Valderrama Espejo, José Alberto Vásquez, Hermes Orlando Lozano y Rubiel Alberto Carrillo Osma siempre han ejercido los mismos cargos, funciones, niveles, capacitación y horarios, y que no existe motivo para que haya diferencia salarial con respecto de este último. Afirmó que Carrillo Osma laboró como audioperador hasta 2015, y actualmente es analista I en la Vicepresidencia de Infraestructura, cargo 140150, con funciones de auxiliar de almacén de materiales, con responsabilidades inferiores a las del actor. Finalmente expresó que el 29 de septiembre de 2017 presentó reclamación administrativa y la demandada negó su solicitud.

La accionada ETB S. A. ESP se opuso a lo pretendido. En relación con los hechos aceptó la fecha de ingreso del demandante, el cargo que ejerce desde 2015, la notificación

de la designación como analista I, las horas mensuales de trabajo, la diferencia salarial existente entre el actor y Rubén Alfonso Carrillo Osma como analistas I, la calidad de beneficiario de la CCT y la reclamación administrativa. De los demás indicó que no eran ciertos o no le constaban.

En su defensa aclaró que el cambio de cargo para los trabajadores que ejercían la labor de audioperador, que resultó obsoleta ante la nueva tecnología, implicó que no realizaran las mismas actividades, pues existían diferentes tareas habituales y responsabilidades. Además, entre el demandante y Carrillo Osma se presentan otras distinciones, por ejemplo, que este último se encontraba en permiso permanente por ser dirigente sindical desde 2007 hasta 2016, lo que impide una comparación de funciones efectivamente realizadas; además, recibió un aumento salarial convencional cuando obtuvo su título profesional en el año 1999. Agregó que las labores y lugares de trabajo de los dos servidores eran disímiles, por lo que no se pueden comparar salarialmente.

Explicó que, según las disposiciones convencionales sobre la materia, hay una curva salarial unificada y la ubicación de cada trabajador en esa escala depende de la conjugación de tres elementos: el cargo, la categoría y el nivel; en el caso del actor, se encuentra en la categoría XIV nivel E, mientras que el señor Carrillo Osma está en la categoría XIV nivel L, que es mayor, aun cuando los dos ejercen como analistas. Así, la simple denominación del cargo no conduce a la nivelación pretendida. Aclaró que el

trabajador con el que se compara el demandante dejó de laborar para la empresa desde el 27 de junio de 2018.

Propuso las excepciones de inexistencia de causa para demandar, cobro de lo no debido, pago, compensación, actuación de buena fe de la demandada, inexistencia de la obligación de pagar indemnización moratoria, perjuicios morales o costas procesales y prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 29 de octubre de 2020 resolvió:

> **PRIMERO: DECLARAR** que existe un contrato de trabajo a término indefinido entre el demandante **FREDY MAURICIO CAÑÓN CALDERÓN** y la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ**, que viene rigiendo desde el 30 de noviembre de 1989 y el cargo actual es de Analista I.
>
> **SEGUNDO: ABSOLVER** a la demandada **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ**, de las demás pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
>
> **TERCERO: SE DECLARA PROBADA** la excepción de inexistencia de causa para demandar y por el resultado de la litis, el Juzgado se abstiene de pronunciarse sobre los demás medios exceptivos.
>
> **CUARTO: CONDENAR** en costas a la parte actora [...]

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá conoció del asunto por la consulta surtida a favor del demandante, y

a través de sentencia del 30 de septiembre de 2021, confirmó la de primer grado.

Estableció como problema jurídico determinar si existió desigualdad salarial entre el demandante y Rubiel Alfonso Carrillo Osma, en los términos previstos por la ley y la jurisprudencia.

Precisó que no era objeto de debate que entre las partes existe un contrato de trabajo vigente desde el 30 de noviembre de 1989, que el actor ejerce como analista I en la Dirección de Aprovisionamiento masivo y para 2015, cuando cambió de cargo, devengaba la suma mensual de $2.597.923 (folios 15, 19, 20 y 35).

Indicó que el artículo 143 del CST consagra el derecho de los trabajadores a recibir como remuneración, la que corresponde a la labor ejercida en condiciones de igualdad con quienes cumplen la misma función con similar eficiencia; además, esta norma fijó los parámetros sobre los cuales el empleador puede hacer distinciones salariales entre trabajadores, precisamente por diferencias en estos dos elementos.

Recordó que en sentencia CC SU517-2009 la Corte Constitucional señaló que solo cuando se presentan distinciones objetivas entre quienes cumplen la misma función, es dable disponer el pago de un salario diferencial. Esto, en desarrollo del principio de igualdad salarial contenido en el artículo *«153»* de la Constitución Política, que

estableció el derecho a recibir una remuneración mínima, vital y móvil proporcional a la cantidad y calidad del trabajo.

También adujo que la Corte Suprema de Justicia ha explicado que quien invoca el principio de a «*trabajo igual, salario igual*», debe demostrar que existe otro servidor que ejerce el mismo cargo con similitud de funciones y eficiencia; y que respecto de vinculaciones laborales «*causadas*» antes de la vigencia del artículo 7 de la Ley 1496 de 2011 que modificó el artículo 143 del CST, se invierte igualmente la carga de la prueba, por lo que al actor solo le incumbe acreditar el trato discriminatorio y al empleador, justificar las razones de este. Apoyó esta apreciación en lo señalado en decisiones CSJ SL 5 feb. 2014, rad. 39858, CSJ SL17462-2014 y CSJ SL3165-2018.

En esa medida, encontró que al accionante le correspondía probar que su compañero Rubiel Alfonso Carrillo Osma desempeñaba el mismo cargo, con similitud de funciones y eficiencia, para que se pudiera invertir la carga de la prueba y fuese la demandada quien acreditara las razones que explicaran el trato diferente. Sin embargo, apreció que en el proceso no obraban elementos de juicio sobre la «*identidad plena*» de las funciones que ejercía el actor y Carrillo Osma como analista I, pues, ninguna de las aportadas refería cuáles eran las actividades que realizaba uno y otro.

Así, dijo que los documentos no informaban las labores y condiciones de eficiencia que cumplían el actor y el

trabajador referente, solo acreditaban que el demandante ostenta el cargo de analista I desde el 20 de marzo de 2015 y que cumplía sus funciones en la Dirección de Aprovisionamiento Masivo (folios 19 y 20); y que Rubiel Alfonso Carrillo Osma también ejercía el cargo de analista I, pero en la Gerencia de Servicios Masivos de la Vicepresidencia de Infraestructura (folios 4, CD 1 PDF 5).

Afirmó que del interrogatorio de parte absuelto por el demandante no se establecía nada relevante, pues se limitó a señalar que desde 2015 se generó una diferencia salarial entre él y el compañero indicado como referente, cuando fueron promovidos al cargo de analista I, que el señor Carrillo Osma tenía otro tipo de rol, sin explicar cuál, y que *«él prestaba sus servicios en una central diferente que era la de Chapinero y allí ejercía funciones de audioprobador».*

Dijo que el testigo Luis Enrique Toro Silva solo informó que en la ETB se hizo un cambio en la denominación de los cargos, que quienes se desempeñaban como audioprobadores pasaron a analistas I, y que para ese momento se hicieron ajustes y aumentos salariales, en virtud de lo cual, el actor recibió un incremento del 14% y Rubiel Carrillo, más del 100%. El colegiado también resaltó que el testigo adujo que este cargo tenía funciones diversas que dependían del área en que se encontraba el analista, sin tener certeza si el demandante y el señor Carrillo Osma hacían la misma tarea.

Por tanto, el juzgador concluyó que no tenía elementos para otorgar la nivelación solicitada, pues al no probarse las funciones realizadas ni las condiciones de eficiencia, no había un punto de referencia para establecer si la diferencia salarial entre el demandante y el trabajador con el que se comparaba era justificada o no. Así, estableció que la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que le correspondía.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

El censor solicita que esta corporación case la decisión impugnada, y en sede de instancia revoque la sentencia de primer grado y acceda a las pretensiones de la demanda inicial.

Con tal propósito formula dos cargos por la causal primera de casación, los cuales son replicados.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la decisión de segundo grado por ser violatoria de la ley sustancial por la senda directa, en la modalidad de

aplicación indebida de los artículos 143 y 467 del CST; 7 de la Ley 1496 de 2011, 167 del CGP, 1, 4, 6, 13, 23, 25, 29, 48, 53, 55 y 93 de la Constitución Política, cláusula 8 de la convención colectiva de trabajo 2002-2003 y *«las sentencias de la H. Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia Sala Laboral».*

Afirma que el colegiado *«se fijó en la definición de la norma, más no en cuanto a la aplicación de la misma al caso concreto»,* esto es, determinar si el accionante es beneficiario o no de la nivelación salarial, teniendo en cuenta que entre 1992 y 2015, su compañero Rubiel Carrillo Osma desempeñó las mismas funciones como audioperador y luego como analista I código 140150. Pese a que la ETB distingue que Carrillo Osma es profesional abogado, lo cierto es que, según las pruebas aportadas, el actor también lo es, solo que en Ingeniería de procesos industriales; por tanto, no es posible justificar en dicha formación académica la diferencia en el incremento salarial entre uno y otro dispuesto en el Acta 004 de 2015.

Asegura que el Tribunal no analizó *«el expediente»,* ni tuvo en cuenta el aspecto jurídico ni las pruebas, pues desconoció la cláusula 8 de la CCT y otros *«aspectos jurisprudenciales»*. Si bien se refirió al derecho a la igualdad salarial en los términos del artículo 143 del CST modificado por el artículo 7 de la Ley 1496 de 2011, no derivó de él la prosperidad de las pretensiones de la demanda inaugural, pese a que se estableció que el demandante y *«el demandado»* tenían el mismo cargo, código, eficiencia, experiencia,

profesionalismo y antigüedad, aun cuando las funciones difieran un poco.

Resalta que el numeral tercero del artículo 143 del CST obliga al empresario a demostrar los elementos objetivos de diferenciación que explique la disparidad en materia salarial, so pena de que incurra en un acto de discriminación. Esta es la finalidad de la modificación introducida por la Ley 1496 de 2011 al mencionado artículo, al prever que todo trato diferenciado en la remuneración se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de distinción.

Bajo esta disposición legal, es este último quien debe probar los factores objetivos de diferenciación, si pretende evitar la condena por nivelación salarial. Asegura que la jurisprudencia actual de la Corte en esta materia estableció dos subreglas fundamentales, una de ellas, aplicable a las relaciones laborales «*causadas*» en vigencia de la Ley 1496 de 2011, refiere que todo trato diferente en asuntos salariales se debe tener como injustificado, salvo que el empleador demuestre lo contrario; es decir, que a este último le corresponde explicar ese trato disímil. Agrega que, para esta corporación, el hecho de no basar la diferenciación remunerativa en criterios objetivos constituye una violación a la legislación laboral, así como a los tratados internacionales, en especial el Convenio 111 de la OIT.

Luego de recordar lo expuesto en decisiones CSJ SL12814-2018, CC C351-1995, CSJ SL 26 nov. 2014, rad. 45830, señala que la jurisprudencia ha previsto la garantía de la equidad en la retribución bajo un principio según el cual, *«si dos trabajadores realizan labores que agregan el mismo valor, - bien sea por desempeñar el mismo trabajo o bien sea por desempeñar oficios diferentes pero que aportan el mismo valor-, deben recibir igual retribución».* Así, la igualdad salarial garantizada por el artículo 143 del CST no solamente se refiere a trabajo igual realizado en puesto igual, sino también a actividades de contenido equivalente (igual valor) aunque no sean rigurosamente las mismas.

Sin embargo, el colegiado no tuvo en cuenta este tema. De haberlo hecho, habría concluido que el demandante tiene formación profesional, un tiempo de servicios superior a 20 años, ha cumplido sus deberes, aportando valor agregado al desarrollo de la empresa; pese a ello, es discriminado, pues la demandada no fue objetiva al asignar beneficios salariales al compañero Rubiel Carrillo, dado que lo hizo a través de medios que no son fiables ni efectivos para medir su eficiencia.

Advierte que el juez plural no se pronunció frente a la CCT 2002-2003, en especial a lo pactado en la cláusula octava en cuanto a la reconversión por mano de obra, estipulación que resulta relevante, pues en virtud de ella no es posible promover a los trabajadores sin su consentimiento, lo que no fue respetado, puesto que solo se

buscó favorecer a un solo servidor, esto es, a Rubiel Carrillo Osma.

Indica que tal favorecimiento se deriva de lo informado en los documentos aportados con la demanda y la contestación, pues tanto el demandante como aquél, tienen en común las mismas funciones, horarios, capacidad, conocimiento y responsabilidad; sin embargo, se hace un nombramiento para beneficiar al señor Carrillo Osma, quien perteneció hasta por dos periodos a la directiva sindical.

VII. RÉPLICA

La empresa demandada presenta réplica conjunta a los cargos. Afirma que la sustentación se funda en argumentos generales, posiciones jurídicas subjetivas y alegatos de instancia, sin que se advierta una verdadera acusación contra la sentencia de segundo grado; además, se refiere a jurisprudencia citada fuera de contexto e inaplicable a este caso.

Aclara que la decisión impugnada no viola la ley sustancial, y que quedó demostrado que lo único similar entre el demandante y Rubiel Alfonso Carrillo Osma fue la denominación del cargo en algún momento de la relación de trabajo, dado que sus roles, actividades, historia laboral, antigüedad, formación profesional etc., son diferentes, por lo que no es dable efectuar un test de comparación.

Agrega que la última actividad ejercida por Carrillo Osma fue el de almacenista con denominación genérica de analista, como ocurre con un gran número de trabajadores que prestan sus servicios en diferentes áreas de la empresa; de ahí que la nominación del cargo no tenga nada que ver con las labores y lugar de trabajo.

VIII. CONSIDERACIONES

En esta acusación, dirigida por la senda directa, el recurrente incurre en la imprecisión de plantear reproches de orden fáctico, al cuestionar, por ejemplo, que la ETB no advirtió que el demandante también tenía estudios profesionales como su compañero Carrillo Osma; que el colegiado no estudió el contenido de la cláusula 8 de la CCT; que las pruebas acreditan que los dos trabajadores tienen en común las mismas funciones, horarios, capacidad, conocimiento, responsabilidad, entre otros; y que se demostró que el demandante ha laborado por un tiempo de servicios superior a 20 años, ha cumplido sus deberes y ha aportado gran valor al desarrollo de la empresa.

Sin embargo, al margen de lo anterior, la Sala aprecia que se formularon reparos de orden eminentemente jurídico, relativos a que el colegiado no aplicó la presunción contenida en el numeral 3 del artículo 143 del CST, y que no tuvo en cuenta que esta norma también prevé que trabajos de contenido equivalente o igual valor, deben ser remunerados de idéntica manera, aun si no se trata del mismo oficio. Así, será frente a estos dos aspectos que la Sala se pronunciará.

Desde el punto de vista jurídico, el colegiado explicó que en los términos del artículo 143 del CST, los trabajadores que desempeñen iguales funciones con similares condiciones de eficiencia tienen derecho a recibir idéntica remuneración; y que solamente es posible justificar una diferencia salarial en estos casos, si se sustenta en razones objetivas. Por tanto, precisó que, para aplicar esta disposición era necesario que el trabajador demostrara que existía otro compañero que ejercía el mismo cargo con similitud de funciones y eficiencia, término de comparación entre los dos trabajadores que no fue acreditado, por lo que no era dable acceder a lo pretendido.

En ese orden, le corresponde a la Sala establecer si el juez plural se equivocó al no ordenar la consecuencia jurídica prevista en el artículo 143 del CST y disponer la nivelación salarial reclamada bajo los presupuestos exigidos por esta norma.

Esta corporación ha precisado que la nivelación salarial opera de dos formas distintas: la primera, si la diferencia de salarios surge por el desconocimiento de la equivalencia en las condiciones de eficiencia mediante comparación con el servicio que preste otro trabajador mejor remunerado, caso en el cual le incumbe al actor la prueba de ese supuesto; la segunda, cuando se invoca la existencia de un escalafón que fija salarios para determinado cargo, evento en el cual bastará probar el desempeño de este en las circunstancias exigidas en la tabla salarial, pero no será indispensable la

prueba de las condiciones de eficiencia laboral (CSJ SL15023 -2016).

En el primer evento, esto es, cuando el trabajador pretende una nivelación salarial por aplicación del principio *«a trabajo igual, salario igual»* o *«trabajo de igual valor, salario igual»* en los términos del artículo 143 del CST, tiene la carga probatoria de demostrar, no solo la existencia de un mismo cargo con una diferenciación salarial, sino que se desempeñaba en iguales condiciones de eficiencia, responsabilidad, jornada, y además que las labores se desarrollaban bajo similares circunstancias, lo que significa que no basta con la sola afirmación del trabajador de encontrarse en igualdad de condiciones respecto de otro cargo (CSJ SL3857-2020). Así lo ha manifestado la Sala, entre otras, en las decisiones CSJ SL3165 -2018, CSJ SL, 5 feb. 2014, rad. 39858, CSJ SL 20 oct. 2006, rad. 28441 y CSJ SL15023-2016. En esta última se explicó lo siguiente:

> Para ahondar en razones, de acuerdo con la evolución de la jurisprudencia sobre el tema, en todo caso al trabajador le corresponde probar el trato diferente respecto de otro cargo de igual valor, para trasladarle al empleador la carga de probar las razones objetivas de la diferencia; es decir, no basta su sola afirmación de estar en igualdad de condiciones respecto de otro cargo, para hacerse merecedor de la nivelación. Cumple recordar la sentencia hito sobre el punto:
>
> Sobre el tema de la carga de la prueba, la Sala tiene adoctrinado que el trabajador que pretenda una nivelación salarial por aplicación del principio «a trabajo igual salario igual», tiene por carga probatoria demostrar el «puesto» que desempeña y la existencia de otro trabajador que desempeña o desempeñó el mismo puesto o cargo con similares funciones y eficiencia. Sobre el particular son ilustrativas las sentencias CSJ, SL 5 feb. 2014, Rad. 39858, y SL 20 oct. 2006, Rad. 28441, donde reiteró lo dicho en las de 10 de jun. 2005 y 24 de may. 2005, Rads. 24272 y 23148, respectivamente. Criterio adoctrinado anteriormente, en

> la sentencia CSJ SL, 25 sept. 1997, Rad. 9255, reiterada en la del 16 de nov. 2005, Rad. 24575.
>
> Sin embargo, esta Corporación precisará el citado criterio, en cuanto a que, tratándose de relaciones de trabajo causadas antes de la modificación introducida al art. 143 del CST, por el art. 7° de la L. 1496/2011, según la cual «Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación», en casos como el presente, en que la relación laboral culminó en 2006, atendiendo al principio de la carga dinámica –y no estática- de la prueba, también deberá invertirse la carga probatoria. En consecuencia, si el trabajador aporta los indicios generales que suministren un fundamento razonable sobre la existencia de un trato discriminatorio en materia retributiva, le corresponde al empleador –dado que está en mejores condiciones para producir la prueba-, justificar la razonabilidad de dicho trato. CSJ SL 17442 de 2014. (sic)

La Corte también ha considerado que, si el trabajador aporta indicios generales que sustenten razonablemente la existencia de un trato salarial discriminatorio, el empleador debe justificar dicha conducta con base en factores objetivos, tal como se indicó en decisión CSJ SL17462-2014 a la que se aludió en la sentencia antes citada. Igualmente, se ha precisado que en virtud de la modificación introducida al artículo 143 del CST por el artículo 7 de la Ley 1496 de 2011, se invierte la carga de la prueba para que sea el empleador quien acredite las razones objetivas del trato diferente, siempre que el trabajador demuestre el término de comparación del que pueda derivarse tal distinción.

Al respecto, la Corte, en decisión CSJ SL16404-2014, explicó:

> Cuando se demanda la igualdad salarial, al trabajador no le resulta posible demostrar además de la diferencia de salarios e igualdad de cargo y labor, la igualdad en las condiciones de eficiencia entre él y el otro trabajador, así como de jornada,

> circunstancias estas últimas que si son de registro y conocimiento del empleador, quien se encuentra en una situación más favorable para aportar al proceso los medios probatorios que expliquen las razones objetivas de la diferencia salarial, por lo que realmente el llamado a probar este evento es el empresario o contratante.
>
> En efecto, lo que debe probar el trabajador que solicita la nivelación salarial es la diferencia de salarios y la identidad de cargo; al empleador le corresponde probar que dicha diferencia obedece a factores objetivos, relacionados con la eficiencia y la jornada, a riesgo de resultar condenada. En este sentido, para que un juez pueda determinar la existencia de un trato discriminatorio desde el punto de vista salarial, diferencia fundamentada en elementos fácticos surgidos de la actuación del empleador, la carga de la prueba no radica en cabeza de quien la alega sino de aquel de quien proviene la actuación, es decir, es el empleador quien debe demostrar frente a un trato desigual o diferente entre trabajadores que desarrollan el mismo trabajo, que el mismo tiene justificación.
>
> Al respecto debe recordarse que si bien el tema de las condiciones laborales no se encuentra manifiesto en forma explícita dentro de los motivos objeto de discriminación incluidos en el artículo 13 constitucional, una lectura del mismo en conjunto con el Convenio No. 111 de la OIT, que evidentemente lo complementa, debe dársele un tratamiento similar si se tiene en cuenta la especial protección constitucional de los trabajadores, tanto que, en los eventos en que el trabajador aporta los indicios generales que informan de manera razonable acerca de la existencia de un trato discriminatorio, le corresponde al empleador probar la justificación de dicho trato. Con otras palabras, el principio de la carga dinámica de la prueba, indica que cuando un trabajador considere que no se le ha dado trato equivalente o igual, debe aportar el término de comparación de donde se deduzca el trato desigual, y le correspondería al empleador demostrar que el trato diferente es razonable y objetivo, con lo cual se invierte el *onus probandi*. (subraya fuera del texto original)

En ese entendido, es evidente que para aplicar la garantía contenida en el artículo 143 del CST, es necesario partir de la existencia de indicios generales que evidencien un fundamento razonable del trato desigual, esto es, probar el término de comparación entre los trabajadores que ejercen el mismo cargo y labor o función. De ahí que, el *ad quem* no se equivocó al exigir la demostración de las funciones

ejercidas por el demandante y por el trabajador Rubiel Carrillo Osma con quien se compara, pues, solo determinando el término de igualdad en condiciones de trabajo, es dable acudir a la presunción invocada en el cargo y contenida en el numeral 3 de la disposición mencionada.

Así las cosas, no se trata de que el colegiado hubiese desconocido tal preceptiva legal, sino que concluyó que, en este caso, no se podía aplicar por no encontrar establecido el presupuesto fáctico exigido para ello, esto es, los indicios generales que evidenciaran razonablemente, un trabajo igual pero remunerado de forma diferente.

Si bien se dio por cierto que entre Fredy Mauricio Cañón Calderón y Rubiel Carrillo Osma existió una diferencia salarial durante el tiempo que ejercieron el cargo de analista I, como lo admite la demandada, lo cierto es que, además de tal distinción, era indispensable comprobar la igualdad en las condiciones de trabajo en las que cada uno de ellos ejerció su labor, aspecto que echó de menos el Tribunal y que le correspondía acreditar al actor.

Por ende, el juzgador no se equivocó al concluir, jurídicamente, que debía demostrarse el punto de referencia o término de comparación entre los trabajadores, para poder invocar el principio *«a trabajo igual, salario igual»* o *«trabajo de igual valor, salario igual»,* pues para ello, era necesario acreditar, entre otras, las funciones desempeñadas por cada uno, para poder determinar si eran similares o no.

En decisión CSJ SL3165-2018, la Corte recalcó que para poder aplicar el principio consagrado en el artículo 143 del CST, es necesario partir de la demostración de la igualdad en las condiciones materiales en que se realiza el trabajo, entre ellas, las funciones ejercidas por los trabajadores que se comparan, las cuales deben ser similares. En esa oportunidad se señaló:

> Así pues, a la Corte no le queda duda de que el juzgador atacado entendió adecuadamente dicho razonamiento, pues después de afirmar que era el demandante quien debía probar el supuesto de hecho que alega conforme al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, también concluyó que la carga probatoria se desplaza a la parte contraria, cuando se opone o excepciona con fundamento en hechos que igualmente requieren de su comprobación, *«debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado».*
>
> En esa medida, advierte la Sala que el Tribunal le dio a la mencionada preceptiva la debida intelección conforme lo ha adoctrinado esta Corporación, pues fue a partir de ella que concluyó que al actor le asistía derecho a la nivelación salarial reclamada bajo la égida del principio de a trabajo igual salario igual, en tanto las funciones y responsabilidades básicas generales entre uno y otro trabajador como tecnólogos en obras civiles fueron idénticas. Todo lo anterior, con fundamento en las pruebas obrantes al proceso, que no desvirtuó la demandada. (subraya la Sala).

Y más adelante afirmó:

> Así pues, una vez evidenciado que el cargo que desempeñaron ambos trabajadores fue el mismo, con idénticas funciones y responsabilidades y condiciones de modo, tiempo y lugar, se invierte la carga de la prueba y es a la entidad demandada a quien le corresponde acreditar la justificación del trato salarial diferente, es decir, demostrar motivos relevantes en cuanto a eficiencia, lo cual como quedó visto no se dio, pues la accionada no mostró que el desempeño del actor se diera en condiciones inferiores a las que exhibió Carlos Contreras.
>
> De esta manera si no aparece probado que existe igualdad de condiciones en la materialidad del trabajo, o si logran demostrarse condiciones objetivas en la diferenciación salarial, no habrá lugar a la aplicación del principio pregonado tal como lo concluyó el Tribunal, pero, se reitera, conforme los elementos

de convicción objeto del análisis precedente en esta sede. (subraya fuera del texto original)

Por tanto, si en este caso no se estableció la similitud entre las funciones desempeñadas por los dos trabajadores, no era dable activar la presunción contenida en el numeral 3 del artículo 143 del CST, por lo que no se advierte error jurídico en la decisión impugnada.

Ahora, como se dijo, el principio invocado por la censura no solamente se refiere a la garantía de *«a trabajo igual salario igual»,* sino también a la acepción de *«a trabajo de igual valor debe corresponder igual retribución»,* tal como se advierte en el cargo. En virtud de lo segundo, si dos trabajadores realizan labores que agregan el mismo valor–bien sea por desempeñar el mismo trabajo, o por realizar oficios diferentes pero que aportan similar valor, deben ser retribuidos en forma idéntica. Por tanto, es posible que la igualdad salarial pueda predicarse respecto de trabajos de contenido equivalente, aunque no sean iguales.

Para determinar tal similitud en el valor del trabajo aportado y, por ende, reclamar la equivalencia salarial, deben atenderse criterios de igualdad, en cuanto al puesto, jornada y condiciones de eficiencia. Así se indicó en decisión CSJ SL16217-2014, en la que se analizó un caso en que se discutió la igualdad de remuneración bajo la segunda acepción indicada y se precisó tal principio, partiendo de la evidencia cierta de que se daba el mismo trabajo y jornada, así como las condiciones de eficiencia. En esa oportunidad

se explicó el alcance del postulado garantizado por el artículo 143 del CST, así:

> Con tal cometido, este principio adoptó dos acepciones: la primera busca enfrentar sobre todo las llamadas discriminaciones directas, tanto abiertas como disimuladas (tratos salariales diferentes, fundados en motivos ilegítimos, como edad, sexo, nacionalidad, religión, convicciones políticas, raza, etc.) y se expresa en el clásico principio de *«a trabajo igual salario igual»*. Dicho con otras palabras: cuando dos trabajadores realicen la *misma* labor deben recibir igual retribución. La segunda acepción del principio pretende enfrentar tanto las discriminaciones directas como las indirectas (entendidas estas últimas como tratos diferenciados que si bien son formal y aparentemente neutros, entrañan segregación indebida) y se formula en el postulado *«a trabajo de igual valor debe corresponder igual retribución»*. Esta última acepción del principio podría expresarse de otra manera: si dos trabajadores realizan trabajos que agregan el mismo *valor* -bien sea por desempeñar el *mismo* trabajo, o bien sea por desempeñar oficios diferentes pero que aportan el mismo valor-, deben recibir igual retribución. Es evidente, entonces, que el segundo principio abarca al primero, ya que no solo se refiere al trabajo igual desempeñado en puesto igual, sino también a trabajos de contenido equivalente ("igual valor"), aunque no sean rigurosamente los mismos.
>
> […]En Colombia, la Ley 6ª de 1945, en su artículo 5º acogió este segundo principio, cuando prohibió pagar salarios diferentes a *«trabajos equivalentes»*. Más tarde, en 1950 el Código Sustantivo del Trabajo adoptó el principio de *«a trabajo igual salario igual»,* en su artículo 143, modificado este último por el artículo 7º de la L1496 de 2011 que introduce el concepto "a trabajo de igual valor salario igual".
>
> […]De lo estatuido en el artículo 143 del CST se deriva que dos trabajos se consideran iguales cuando también son iguales el "puesto", la jornada y las condiciones de eficiencia de quienes los desempeñan; en tal caso el salario deberá ser igual. Se deriva también de ese precepto que dos trabajadores pueden recibir salarios diferentes, cuando no hagan el mismo trabajo, en puesto, jornada y condiciones de eficiencia.
>
> Es decir, la citada norma contempla tres criterios *(tertium comparationis)* que deben cumplirse para que dos trabajadores se consideren iguales y reciban la misma retribución: dos de tipo objetivo (puesto y jornada) y uno subjetivo (condiciones de eficiencia). Si uno solo de esos elementos es distinto, justificará una diferencia retributiva entre ambos trabajadores, pues, en tal hipótesis, sus trabajos no se considerarán iguales.

Así entonces, se concluye que el trato discriminatorio se evidencia cuando el empleador remunera distinto a quienes «*realizan el mismo trabajo, en la misma jornada y con las mismas condiciones de eficiencia*» (CSJ SL3165-2014). De ahí que, si el colegiado no encontró acreditada tal equivalencia, no podía aplicar la consecuencia jurídica derivada de esta segunda acepción del principio de igualdad salarial, por lo que la Sala no advierte yerro jurídico en su decisión.

Por las razones expuestas, el cargo no prospera.

IX. CARGO SEGUNDO

Acusa la decisión impugnada por transgredir la ley sustancial por la senda indirecta en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 143 y 467 del CST; 7 de la Ley 1496 de 2011; 13, 25, 53 y 93 de la Constitución Política, cláusula 8 de la convención colectiva de trabajo 2002-2003, 177, 237 y 393 del CPC; 1 del CGP y *las sentencias de la H. Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia Sala Laboral.*

Indica que el colegiado incurrió en los siguientes errores de hecho:

1. No dar por demostrado, estándolo, que el demandante tiene derecho a la nivelación salarial “salario igual, trabajo igual”, de acuerdo con el artículo 143 del CTSS. (folios 95 a 104).

2. No dar por demostrado, estándolo, que a Fredy Mauricio Cañón Calderón se le debió aplicar la Ley 1496 de 2011, por

no demostrar el empleador factores objetivos de diferenciación.

3. No dar por demostrado, estándolo, que al demandante no se le aplicó lo previsto en la convención colectiva de trabajo 2002-2003 cláusula 8, relacionado con la conversión de mano de obra (folio 47).

4. No dar por demostrado que, de acuerdo con los documentos aportados y la historia laboral de Rubiel Alfonso Carrillo Osma, existió discriminación en cuanto a la nivelación salarial (folios 34, 134 a 159)

5. No dar por demostrado, estándolo, que las declaraciones de Luis Toro demuestran que existe desigualdad en la aplicación del Acta 004 de 2015, del Comité de Gestión Humana al promover sin su consentimiento, a los trabajadores audioperadores al cargo de Analista I código 140150 (CD n. 2 folio 188).

6. No dar por demostrado, estándolo, que al hacer el cuadro comparativo los trabajadores Fredy Mauricio Cañón y Rubiel Alfonso Carrillo Osma tienen el mismo cargo y código, para determinar el incremento salarial (folio 34).

7. No dar por demostrado, estándolo, que ETB no tuvo en cuenta el tiempo de servicio, valor agregado, horario, conocimiento, responsabilidad, profesionalismo para hacerse acreedor al aumento salarial en igualdad de condiciones entre Fredy Mauricio Cañón Calderón y Rubiel Alfonso Carrillo Osma (folio 19).

8. No dar por demostrado, estándolo, que el cambio de cargo perjudicó al demandante en sus ingresos, carga laboral y horario (folio 33).

9. No dar por demostrado, estándolo, que con la actitud asumida por el empleador contra Fredy Mauricio Cañón Calderón, se configuró discriminación al conceder un aumento salarial al trabajador con el mismo cargo y código a quien aporta las mismas condiciones laborales y valor agregado a la empresa. (sic)

10. No dar el verdadero alcance al interrogatorio del demandante.

Precisa que el demandante y Carrillo Osma desempeñaron sus labores como audioperadores y luego

como analistas I durante el mismo tiempo, según se deriva de los folios 20 y 21 del expediente. Afirma que el Tribunal no tuvo en cuenta que las pruebas allegadas demostraban que ambos trabajadores son profesionales, que la capacitación, estudio y profesionalización del actor guarda relación con el desarrollo de sus labores, mientras que la formación del trabajador de referencia es como abogado, lo que no tiene que ver con las funciones asignadas; pese a ello, el salario del demandante se incrementó en un 7%, mientras que el del segundo, en un 102%.

Manifiesta que según el Acta 004 de 2015, el Comité de Gestión Humana promovió a los dos trabajadores al cargo de analista I código 140150, y la única diferencia entre ellos fue el incremento salarial; las funciones del actor se ejercieron en la Vicepresidencia de Infraestructura y las de Rubiel Carrillo Osma, como Auxiliar de Almacén en una central de la empresa, lo que no constituye un factor objetivo para sustentar una diferencia salarial como la existente entre ellos.

Agrega que la decisión del mencionado Comité a través del Acta 004 de 2015, solo buscaba beneficiar a uno de los trabajadores y no al grupo, tal como se deriva de la tabla de reconversión y el análisis de sueldo (folios 33 y 34). Aduce que el tiempo de servicios prestado por el demandante se establece con el documento allegado a folio 19 y que del análisis probatorio es evidente que tiene derecho a la nivelación salarial pretendida.

Señala que la cláusula octava de la CCT prevé el deber de la demandada de consultar con el sindicato y el trabajador, la decisión de asignar cargos diferentes, para efectos de definir la capacitación necesaria; circunstancia que no fue tenida en cuenta por la ETB ni por el *ad quem*, pese a que el actor lo manifestó, tal como se deriva de los folios 20 a 31.

Precisa que el colegiado no les dio valor probatorio a las declaraciones del demandante y del testigo, adujo que no eran relevantes y nada demostraban en torno al asunto debatido. Sin embargo, afirma que el testigo explicó que conoció a los dos trabajadores ejerciendo las labores de audioperador desde 1992, que eran actividades misionales, que ambos eran beneficiarios de la CCT, que para ascender a otro cargo era necesario participar en los cursos concursos previstos por la empresa y que todos los audioperadores fueron recategorizados. Ello evidencia que *«los pares traídos al proceso»* tienen la misma categoría, razón por la cual deben recibir el aumento salarial en igualdad de condiciones, pero como no se hizo así, se transgredieron las normas legales y convencionales.

En todo lo demás, reitera los mismos argumentos expuestos en el cargo primero, e insiste en que su acusación debe prosperar.

X. RÉPLICA

La demandada formula réplica conjunta a los cargos, por lo que la Sala se remite a lo expuesto frente a la primera acusación.

XI. CONSIDERACIONES

El recurrente incurre en una impropiedad, dado que, aunque plantea una acusación por la vía indirecta, acude a argumentos de orden jurídico, al reiterar los expuestos en el primer cargo. Pese a ello la Sala también advierte un cuestionamiento de orden fáctico frente al cual se pronunciará.

En efecto, en cuanto al aspecto eminentemente probatorio, el censor considera que fueron acreditados los presupuestos establecidos en el artículo 143 del CST para acceder a la nivelación salarial reclamada. Esto, por cuanto explica que se demostró que ostenta la misma capacitación, estudio, formación profesional, responsabilidad, que el trabajador Carrillo Osma, y que la única diferencia entre ellos es el incremento salarial aplicado por la demandada, desde la creación y promoción al cargo de analista I en el año 2015. Además, resalta que no se tuvo en cuenta el valor agregado que aporta a la empresa.

En el plano fáctico, el Tribunal concluyó que el demandante no había demostrado las funciones ejercidas por él y por el trabajador con el que se comparó Rubiel

Alfonso Carrillo Osma, ni las condiciones de eficiencia en que fueron realizadas; por tanto, consideró que no existía un punto de referencia a partir del cual definir si la diferencia salarial entre ellos resultaba justificada o no.

En esa medida, a la Sala le corresponde determinar si el juez plural se equivocó al concluir que no estaban acreditados los supuestos exigidos por el artículo 143 del CST para disponer la nivelación salarial solicitada. Para ello se pasa al análisis probatorio.

1. Folios 19 a 21:

El folio 19 corresponde a una certificación emitida por la empresa demandada el 23 de junio de 2016 en la que informa que el accionante le presta sus servicios desde el 30 de noviembre de 1989; que ha desempeñado diferentes cargos, entre ellos el de audioprobador de la Sección de Reparaciones e Instalaciones desde el 5 de diciembre de 1994 y el de analista I de la Dirección de Aprovisionamiento Masivo desde el 15 de abril de 2015.

Este documento demuestra el tiempo de servicios del demandante en la empresa por más de 20 años, como se refiere en la acusación, e incluso que su último cargo es el de analista I. Aspectos que no fueron desconocidos por el colegiado, por el contrario, los tuvo en cuenta, pues reconoció el ejercicio del referido cargo, y afirmó que no se controvertía la mencionada fecha de ingreso a laborar. Por tanto, nada consigue el censor al denunciar esta prueba, dado que

acredita hechos que dio por probados el colegiado, y no da cuenta de las funciones específicas que desarrollaron los trabajadores que se comparan, que fue precisamente el aspecto que echó de menos el juzgador.

También se denuncia la comunicación del presidente de la ETB dirigida al demandante (audioprobador), en la que le comunica que en virtud de su solicitud, la empresa decidió promoverlo al cargo de analista I Vicepresidencia de Infraestructura, de conformidad con el Acta de Comité de Gestión Humana 004 de 2015; e igualmente escrito presentado por el accionante ante el gerente de talento humano de la empresa, en mayo de 2015, en la que solicita explicaciones por el cambio de cargo de audio probador a analista I, pues no participó ni autorizó dicha modificación (folios 20 y 21).

Estas misivas muestran hechos que no fueron controvertidos por las partes, esto es, la designación del demandante como analista I y que con antelación se desempeñaba como audio probador, aspecto que por sí mismo no desvirtúa la conclusión del colegiado, quien, se recuerda, echó de menos la demostración de las funciones y condiciones materiales de trabajo del actor y del señor Carrillo Osma, frente a lo cual, estas documentales no aportan ningún elemento.

La reclamación presentada por el señor Cañón Calderón tampoco da cuenta de los hechos que el *ad quem* no encontró probados, pues solo acreditan su sorpresa o incluso

inconformidad frente al cambio de cargo, lo cual no tiene incidencia alguna en la procedencia de la nivelación salarial pretendida, máxime que esta se solicita precisamente por el desempeño del cargo de analista I, cuya asignación fue discutida por el actor en este escrito.

2. Folios 33 y 34:

En el folio 33 se allega un documento denominado *«Análisis de sueldo»*, sin que este suscrito, se conozca quién lo elaboró o de quién proviene. En él se alude a las horas trabajadas a la semana en el cargo de audio probador, el valor por hora laborada y el salario devengado, así como un cuadro en el que se señalan un incremento del 7%, sin que se conozca a qué trabajador corresponden estos datos. De igual forma, bajo el acápite *«Análisis de Carrillo»*, se indica el número de horas laboradas, el valor por la hora laborada, el sueldo asignado y un incremento del 102% de dicha remuneración.

En el folio 34 se observa un cuadro en el que se registran datos de Henry Valderrama Espejo, Hermes Orlando Lozano, Freddy Mauricio Cañón Calderón, José Alberto Vázquez Prieto y Rubiel Alfonso Carrillo Osma. Allí se señala la fecha de ingreso de cada uno de ellos, el código del cargo, el sueldo actual y el anterior, y el incremento de dicha remuneración; y se observa que el aumento para el demandante fue del 7%, mientras que para el señor Carrillo Osma fue del 102%. Sin embargo, al igual que el documento anterior, no se conoce quién lo elaboró o de quien proviene,

pues ninguno de estos escritos fue firmado, ni cuenta con membrete, emblema o algún signo que permita la identificación de su autor, por lo que no pueden considerarse como documentos auténticos.

En efecto, esta corporación ha precisado que *«el parámetro utilizado por el Código de Procedimiento Civil para establecer la autenticidad de un documento es la certeza o ausencia de duda «de la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado» (art. 252), o, lo que es lo mismo, la posibilidad de atribuirle a una persona la autoría de un documento»* (CSJ SL1436-2015 reiterada en CSJ SL9160-2017). De ahí que es necesario que, si el documento carece de firma, nombre de quien lo elaboró, y no cuenta con algún sello, logotipo u otro elemento que permita individualizar a su autor, no es dable considerarlo documento auténtico, y, por lo tanto, no es prueba apta en sede extraordinaria para configurar un yerro fáctico. Así se consideró en decisión CSJ SL2003-2022:

> De igual forma, el documento «*elaborado a mano por la médico (sic) de la Entidad Termotecnias donde formula medicamentos al señor JOSE (sic) HERIBERTO CISNEROS para tratar el "Lumbago"»*, que se acusa de no haber sido apreciado por el Tribunal, aun cuando no fue debidamente individualizado, de la revisión del cuaderno del juzgado, se infiere que corresponde al visible a folio 80, el cual contiene un escrito a mano que hace referencia a tres medicamentos, pero carece firma o nombre de quien lo elabora, no tiene sellos, logotipos de empresa alguna, ni tampoco a quien se recetan las medicinas, por lo que no hay manera de sostener que proviene del médico de la empleadora como lo afirma el recurrente; en tales circunstancias y dadas las características descritas, el documento no constituye prueba calificada en materia de casación laboral con la que se pueda estructurar un desacierto fáctico, en tanto que solo lo son el documento auténtico, la confesión judicial e inspección judicial (art. 7 Ley 16 de 1969).

3. Convención colectiva de trabajo y folios 22 a 31:

El demandante denuncia la falta de valoración de la CCT 2002-2003, en especial el contenido de su cláusula octava mediante la cual se acordó la reconversión de mano de obra. Allí se establece lo siguiente:

> ETB desarrollará en forma permanente estrategias de mejoramiento y modernización empresarial y adelantará programas de capacitación y adiestramiento en nuevas tecnologías, definiendo previamente procesos de reestructuración, prestación de nuevos servicios e introducción de nuevas tecnologías en el campo de la informática, la electrónica, las telecomunicaciones, el mercadeo y demás actividades administrativas. Para este efecto ETB y Sintrateléfonos definirán los temas de capacitación necesarios.
>
> En los eventos de reestructuración, eliminación o cambio de cargos ETB tendrá la obligación de capacitar y entrenar previamente a los trabajadores afectados para que desempeñen otros cargos en la estructura de la empresa, garantizando la continuidad de su vinculación en la planta de personal y todos sus derechos convencionales. En todo proceso de transformación ETB consultará con Sintrateléfonos y con los trabajadores afectados los mecanismos para su reubicación.

Según esta cláusula, la empresa demandada se compromete a consultar con el sindicato y con los trabajadores, en caso de que los procesos de transformación o reestructuración impliquen la reubicación laboral; y así mismo se obliga a brindar la capacitación necesaria para la prestación de nuevos servicios. Ahora, en los folios 22 a 31 se encuentra:

Correos electrónicos enviados por la Dirección de Desarrollo y Bienestar del Talento Humano de la demandada al actor, los días 18 y 22 de junio de 2015, en los que solicita

presentarse en esa dependencia para formalizar su cargo; comunicación presentada por Sintrateléfonos a la ETB en julio de 2015, en la que rechaza la decisión de traslado de algunos trabajadores del área de Asesoría, Implementación y Provisión de Productos, Servicios y Soluciones Masivas de la Vicepresidencia de Infraestructura, por cuanto no fue concertada, analizada y discutida con dicha organización, y advierte sobre el incumplimiento de lo pactado en la cláusula 8 convencional.

También obra misiva del 4 de noviembre de 2015 dirigida por el demandante a la empresa, en la que solicita aclarar el cargo asignado, pues, aunque labora como audioperador, figura como Analista I, sin que él lo hubiese requerido; y correo electrónico del 4 de noviembre de 2015, mediante la cual Henry Valderrama Espejo, José Alberto Vásquez Prieto, Hermes Orlando Lozano y el actor, piden a la demandada el *«aplazamiento de notificación»*, hasta tanto regrese el compañero que se encuentra en vacaciones y así puedan tener una reunión con todos.

Estos escritos evidencian la insistencia de la demandada para que el actor formalice su designación como Analista I, así como la reclamación del demandante al respecto, pues no estuvo de acuerdo con ello por cuanto no fue consultado. Se prueba igualmente que el sindicato advirtió el desconocimiento de la estipulación extralegal antes citada, y la intención de algunos trabajadores por discutir con la empresa sobre los traslados de áreas, e incluso la iniciativa de un grupo de servidores por discutir

con la empresa algún tema que no se precisa en el documento respectivo.

De lo anterior, y en especial de las reclamaciones efectuadas por el trabajador, lo que puede inferirse es la controversia o malestar que pudo causar la decisión de la demandada de designarlo como analista I, la inconformidad en cuanto a si se siguió o no el trámite consagrado en la norma convencional denunciada, o si se cumplieron los compromisos adquiridos por la empresa en materia de traslados o reubicación de personal; sin que la Sala pueda derivar de estos documentos si, en efecto, la cláusula extralegal invocada fue desconocida o no.

En todo caso, se debe advertir que el debate sobre si esta estipulación fue atendida o si la demandada cumplió sus deberes convencionales al momento de decidir la promoción del accionante como analista I, resulta inane en el presente asunto, pues, aun de establecerse lo alegado por la censura, en cuanto a que ETB desconoció sus obligaciones en esta materia, ello no conlleva la prosperidad de la nivelación salarial pretendida. Debe tenerse en cuenta que, para el éxito de las pretensiones del actor, era menester acreditar, además de la diferencia en la remuneración con el trabajador Carrillo Osma, el término de comparación, esto es, las condiciones de igualdad en el trabajo entre los dos servidores, que fue el aspecto que echó de menos el Tribunal, y frente a lo cual, estas pruebas denunciadas no informan ningún supuesto.

Por tanto, la denuncia de estas pruebas, así como el cuestionamiento en cuanto al incumplimiento del acuerdo convencional sobre reconversión de la mano de obra, resultan inanes con miras a desvirtuar los argumentos del colegiado para negar la nivelación salarial reclamada.

Igualmente, a folios 30 y 31 se allegó la Convocatoria interna 01 de 2017 efectuada por la ETB, para proveer el cargo de analista I en la Vicepresidencia Comercial y Movilidad, publicada el 23 de marzo de 2017 y con fecha límite de inscripción hasta el 30 de marzo de ese mismo año. Prueba que no informa ningún hecho que pueda acreditar las funciones y condiciones de trabajo ejercidas por los dos trabajadores que se comparan, que fue el aspecto que extrañó el juez plural; además, se trata de una convocatoria realizada dos años después de la promoción del actor como analista I en la Dirección de Aprovisionamiento Masivo, como lo estableció el colegiado, y respecto de un área o dependencia diferente, por lo que no guarda relación alguna con los hechos aquí debatidos.

4. Acta 004 de 2015:

Revisado el expediente, se encuentra a folio 156 el documento denominado *«Acta 004-15 de abril de 2015»,* en el que se consigna un cuadro donde se registran los miembros del *«Comité»* y al parecer, los temas tratados en una reunión, relativos a la creación de diferentes cargos en algunas dependencias de la demandada; entre ellos, se alude a la creación de siete cargos de analista I con salario básico de

$1.981.734 en la «*Gerencia LTE*», y se menciona que esta determinación implica un costo de $13.872.138 para la empresa.

El contenido de este documento evidencia únicamente la creación del cargo de analista I, aunque en una dependencia distinta a la que fue promovido el demandante (Vicepresidencia de Infraestructura, Dirección de Aprovisionamiento Masivo, folios 19 y 20). Y aunque la fecha de esta decisión del Comité (abril de 2015) guarda relación con la época en que el accionante empezó a laborar en este cargo (15 de abril de 2015, folio 19), tal circunstancia no desvirtúa las conclusiones del juez de segundo grado.

En efecto, el Acta 004 de 2015 solo da cuenta de un hecho que fue reconocido y que se dio por probado en la sentencia impugnada, esto es, la creación del cargo de analista I, aun entendiendo que correspondiera a la promoción del accionante a ese cargo. Pero adicional a ello, no acredita otra situación que evidencie el término de comparación entre los trabajadores, que no encontró probado el colegiado; tampoco muestra las funciones realizadas ni las condiciones de trabajo en que laboraron el actor y Rubiel Carrillo Osma, necesarias para establecer la igualdad en el trabajo y a partir de allí, constatar si se justificó la diferencia salarial, tal como lo advirtió el Tribunal.

De hecho, en esta acta ni siquiera se menciona cuáles fueron las personas promovidas a los siete cargos de analista I creados en la reunión de la que da cuenta el documento, ni

el código, nomenclatura o categoría asignados, por lo que en verdad no se aportan elementos de juicio para demostrar la igualdad en las condiciones entre los trabajadores que se comparan y, por ende, desvirtuar las conclusiones a las que arribó el juez plural.

En esa medida, esta acta de Comité no acredita los errores fácticos endilgados.

5. Interrogatorio de parte del demandante:

Pese a que el censor aduce que el Tribunal *«no le dio el valor probatorio a la declaración del demandante»,* no existe, dentro de la demostración del cargo, ningún desarrollo argumentativo respecto a lo que dicha prueba acredita, o cómo la apreciación de este interrogatorio incidió en la decisión finalmente adoptada. En consecuencia, y dado que el recurrente no cumple con esa mínima carga argumentativa, en los términos definidos por esta corporación para el análisis de una controversia por la vía indirecta (CSJ SL, 23 mar. 2001, rad. 15148), no es factible emitir pronunciamiento respecto de esta prueba.

6. *Testimonio:*

En el desarrollo del cargo el recurrente denuncia la indebida valoración de la declaración *«del testigo»*, pero no se preocupa por identificarlo. En todo caso, aún, si la Sala entendiera que se refiere al declarante Luis Enrique Toro Silva mencionado en la sentencia impugnada, lo cierto es que

se debe recordar que los yerros fácticos solamente se pueden configurar por la indebida apreciación o falta de valoración de las pruebas aptas en este recurso extraordinario, que en los términos del artículo 7 de la Ley 16 de 1969 son el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial. Por tanto, no es dable sustentar la equivocación del colegiado en cuanto a la acreditación de los supuestos del artículo 143 del CST, en la indebida apreciación de la prueba testimonial, medio de prueba no calificado.

Por la razón anterior, no es posible verificar la valoración que el Tribunal hizo de la prueba testimonial, por no ser una prueba apta, sin que se pueda advertir error del *ad quem* en la valoración de pruebas hábiles en casación (CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 41076).

Finalmente, aunque al enlistar los errores de hecho se mencionan los folios 95 a 104, 134 a 159 y CD 2 folio 188, y en la demostración del cargo se indica que el Tribunal *«no tuvo en cuenta el aspecto jurídico y el material probatorio (folios 15 a 43 del expediente)»,* lo cierto es que el censor se limitó a enunciar los referidos folios, pero sin identificar su contenido ni realizar una confrontación entre lo que ellas acreditan y las conclusiones fácticas del *ad quem*, con miras a acreditar los yerros que le endilga. Tal omisión le impide a la Sala hacer cualquier apreciación sobre estos medios de prueba. Al respecto se explicó en sentencia CSJ SL 17 may. 2011, rad. 42037, lo siguiente:

> Como lo ha dicho por muchas veces la Corte, señalar simplemente la prueba que se considera mal apreciada o no valorada por el juzgador, apenas indica la causa del posible error, pero no el error de hecho manifiesto o evidente que podría conducir a la violación de la ley sustancial en caso de existir realmente y de ser demostrado por el recurrente, al que le es imperativo exponer, de manera clara, qué es lo que ellas acreditan, en contra de lo inferido por el Tribunal, y cómo incidieron tales fallas en el yerro evidente denunciado, demostración que ha de estructurarse mediante un análisis razonado y crítico de los medios de convicción, confrontando la conclusión de ese proceso intelectual con las deducciones acogidas en la resolución judicial.

Así las cosas, la Sala no encuentra acreditados los yerros fácticos endilgados al colegiado. Por tanto, la acusación no prospera.

Las costas en casación serán a cargo del demandante recurrente y a favor de la demandada opositora. Como agencias en derecho, se fija la suma de $5.300.000, que se incluirán en la liquidación con arreglo a lo dispuesto en el 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 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de septiembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral que adelanta **FREDY MAURICIO CAÑÓN CALDERÓN** contra la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ ETB S. A. ESP.**

Costas como se dijo 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