



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ
Magistrada Ponente

Proceso	Ordinario Laboral
Accionante	José Darío Arango Barrios
Accionado	Unión Metropolitana de Transportadores S.A.- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN
Radicado	76001-31-05-009-2020-00060-01

Sentencia N°. 012

Aprobada mediante acta No. 012

Santiago de Cali, dieciocho (18) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Procede la Sala Quinta de Decisión Laboral a pronunciarse¹ de los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de la parte demandante y demandada, contra la sentencia no. 031 de 5 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **JOSÉ DARÍO ARANGO BARRIOS** contra la **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES - UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN**.

I. ANTECEDENTES

Pretendió la parte demandante, principalmente, que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada del 9 de septiembre de 2010 al 3 de octubre de 2018 y como consecuencia, se le condene

¹ La sesión se lleva a cabo virtualmente mediante el uso de las TIC's, de conformidad con los artículos 1º y 2º de la Ley 2213 de 2022, y se profiere sentencia escrita, según lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 13 *ibidem*, que modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

a pagarle la indemnización moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la no consignación oportuna de las cesantías de 2016, a razón de \$41.666,23 diarios del 15 de febrero al 26 de abril de 2017; a pagarle el saldo correspondiente a las cesantías del año 2017 por valor de \$1.028.482, debidamente indexado junto con la indemnización moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de dicho periodo de cesantías en razón de \$41.666,23 diarios del 15 de febrero al 3 de octubre de 2018.

Demandó, además, el reconocimiento de la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo por la no cancelación de las cesantías del año 2017, a partir del 04 de octubre de 2013 y en razón de \$41.666,23 diarios hasta la fecha de su pago efectivo.

Para sustentar sus pretensiones refirió que trabajó para la sociedad demandada mediante contrato de trabajo escrito a término indefinido como “operador de tipología padrón” del 9 de septiembre de 2010 al 3 de octubre de 2018 ; que en el año 2016 su salario era de \$1.103.093 más auxilio de transporte para un total de \$1.180.793, que para el año 2017 devengó un salario de \$1.180.794 más auxilio de transporte para un total de \$1.263.934 y que para el año 2018 el actor su salario fue de \$1.249.987 más auxilio de transporte para un total de \$1.338.198.

Afirmó que la demandada consignó las cesantías del año 2016, hasta el 24 de abril de 2017 por valor de \$1.180.794 y que las del año 2017 las consignó hasta el día 14 de febrero de 2018 en valor de \$235.092, cuando para dicho ciclo su salario ascendía a \$1.263.934, incluyendo auxilio de transporte.

Expuso que la empleadora ha incumplido sistemáticamente el pago de acreencias laborales, razón por la cual los trabajadores realizaron cese de actividades entre el 1 de diciembre de 2015 al 17 de marzo de 2016, el cual no ha sido declarado ilegal por la justicia; que en el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali cursa proceso contra la misma empresa para el pago de la

sanción moratoria por las cesantías del periodo 2015; que el Ministerio del Trabajo mediante resolución del 5 de abril de 2016, sancionó a Unimetro S.A. por morosidad en el pago de salarios, dotaciones, prestaciones sociales y aportes a seguridad social de sus trabajadores, no conceder vacaciones y que el Tribunal Superior de Cali, ha sentado precedente judicial, en el sentido de condenar a la sociedad demandada al pago de indemnización moratoria por el incumplimiento en el pago de cesantías.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La sociedad demandada Unimetro S.A. contestó la demanda, aceptando los hechos concernientes a la relación laboral con el demandante, sus extremos temporales, el cargo ostentado por el actor y el pago tardío de las cesantías del año 2016, las cuales pagó hasta el 24 de abril de 2017.

Los demás hechos los negó o dijo que no son hechos y explicó que durante los años 2015 y 2016 afrontó una situación financiera difícil que la llevó a someterse a proceso de reorganización judicial; que el 22 de septiembre de 2016 solicitó la admisión al proceso extrajudicial de reorganización y fue admitido el 29 de noviembre de 2016, pero el proceso fracasó el 30 de mayo de 2017, así que nuevamente el 31 de julio de 2017 solicitó ante la Superintendencia de Sociedades la admisión al proceso de reorganización, lo cual ocurrió el 20 de octubre de 2017.

Agregó que el 20 de octubre de 2017 fue admitida al proceso de reorganización empresarial en los términos y formalidades de la Ley 1116 de 2006, con lo cual, se determinó que todas las obligaciones causadas al 19 de octubre de 2017 serán consideradas pasivos pre-inicio del proceso de reorganización, y deberán pagarse en el marco del acuerdo de pagos que se celebre con sus acreedores.

Por tal motivo, de las cesantías del periodo de 2017 adujo que las causadas entre

el 01 de enero y el 19 de octubre de 2017 se incluyeron dentro de las deudas pre inicio del proceso de reorganización y las del 20 de octubre al 31 de diciembre de 2017 se pagaron proporcional. Esto porque una vez admitida la empresa al proceso de reorganización, se le prohibió efectuar compensaciones, pagos y arreglos sin autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso, de conformidad al art. 17 de la Ley 1116 de 2006.

Manifiesta que el pago tardío de las cesantías del año 2016 y el pago incompleto de las del año 2017, no obedece a un actuar negligente, caprichoso o sin fundamento de la sociedad demandada, sino que se da por una prohibición dispuesta en razón al proceso de reorganización en que se encuentra.

Finalmente, la empresa demandada se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones de fondo, las que denominó: *“carencia de derecho sustancial, inexistencia de la obligación demandada, petición de lo no debido, pago, prescripción, compensación, innominada y buena fe”*.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia no. 031 de 5 de febrero de 2021, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas oportunamente por la apoderada judicial de la empresa demandada.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandada Unión Metropolitana de Transportadores S.A.- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN, representada legalmente por el doctor Néstor Raúl Tróchez Ramírez, o por quien haga sus veces, a pagar a favor del señor José Darío Arango Barrios, mayor de edad, vecino de esta ciudad y de condiciones civiles conocidas en el proceso, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, la suma de \$2.793.424, por concepto de sanción por no consignación oportuna de cesantías, valor que deberá ser debidamente indexado al momento de su pago efectivo.

TERCERO: ABSOLVER a la Unión Metropolitana de Transportadores S.A.- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN, representada legalmente por el doctor Néstor Raúl Tróchez Ramírez, o por quien haga sus veces, de las demás pretensiones contenidas en la demanda.

CUARTO: COSTAS a cargo de la parte vencida en el proceso. Líquidense por la secretaría del juzgado. Fíjese la suma de \$195.539,68, en que este despacho estima las agencias en derecho a cargo de la parte demandada”.

Decisión a la que llegó la *a quo*, tras argumentar principalmente que:

“(…) En orden a solucionar la problemática planteada, se tendrá en cuenta que con la contestación de la demanda fue propuesta la excepción de prescripción y como se tiene admitido que la relación laboral del actor terminó el 03 de octubre de 2018 y la demanda ordinaria laboral fue presentada ante la oficina judicial el 10 de febrero de 2020, vemos que no alcanzaron a transcurrir los 3 años que establece la ley para que opere la figura jurídica de la prescripción, toda vez que no se reclaman pagos causados con anterioridad al 05 de octubre de 2015, por lo que dicho medio exceptivo deberá declararse no probado.

(…) en el presente asunto lo que se observa es que la consignación de las cesantías correspondientes al año 2016 la que debía realizarse hasta el 14 de febrero de 2017, la demandada solamente vino a efectuar la consignación el 24 de abril de 2017 por un valor de \$1.180.794, es decir que la empleadora tardó 71 días para efectuar el pago correspondiente, y las cesantías correspondientes al año 2017 que debía consignar hasta el 14 de febrero de 2018 según se afirma en la demanda y se comprueba con el documento anexo a la misma, para esa fecha solamente le fue consignado la suma de \$235.092, pero tal valor no corresponde al total que debía consignarse, toda vez que conforme se afirma en la demanda el salario incluyendo el auxilio de transporte era de \$1.603.934 por lo que se le adeudaría un saldo de \$1.368.842, pretensión a la que se opone la empresa demandada, aduciendo que el 31 de julio de 2017 solicitó ante la Superintendencia de Sociedades, la admisión al proceso de reorganización empresarial.

Mediante auto No. 400014987 del 20 de octubre de 2017 fue admitida al proceso de reorganización empresarial en los términos y formalidades de la ley 1116 de 2006 y demás normas concordantes, con lo cual se determinó que todas las obligaciones causadas al 19 de octubre de 2017 serían consideradas pasivos pre inicio del proceso de reorganización y deberían pagarse en marco del acuerdo de pagos que se celebre con sus acreedores, destaca además las advertencias realizadas por la superintendencia respecto al cabal cumplimiento de lo establecido en el artículo 17 de la ley 1116 de 2006, por lo que se evidencia que se encuentra imposibilitada de realizar cualquier tipo de pago, arreglo o conciliación de las obligaciones existentes al 19 de octubre de 2017, por ello dice las cesantías del período de 2017 se pagaron proporcional desde el 20 de octubre de 2017 hasta el 31 de octubre de ese año y la proporción comprendida entre el 01 de enero y el 19 de octubre de 2017 quedó incluida dentro de las deudas del proceso de reorganización, una vez admitida la empresa a dicho proceso se le prohibió efectuar compensaciones, pagos y arreglos entre otros, salvo que existiera autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso, esto se demuestra con la documentación allegada al dar contestación a la demanda, y con lo afirmado en esta audiencia por la testigo Yesenia Balanta Gutiérrez, directora de operaciones de la empresa demandada, quien en su declaración refiere que tal situación de iliquidez llevó a la empresa a atrasarse en el pago de algunas obligaciones salariales a sus trabajadores, (...) por eso insiste en que la empresa no actuó de mala fe.

(…) conforme a lo manifestado por la citada testigo, y de acuerdo con la documental

aportada se evidencia que la demandada ha venido atravesando por una grave crisis económica y por tal situación se ha visto imposibilitada para pagar oportunamente los derechos laborales a sus trabajadores tal como ha sucedido en este caso, circunstancias que ha tenido en cuenta este despacho judicial en otros procesos judiciales, adelantados contra la misma demandada por similares pretensiones para considerar que el actuar moroso no estuvo ausente la buena fe, sin embargo, como la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali ha sentado una posición diferente respecto a la imposición de la sanción moratoria a la demandada, frente a la tardanza en el pago de las acreencias laborales, (...) de tal forma que en este caso, respetando el precedente vertical estima el juzgado que procede la imposición de la sanción moratoria por la consignación tardía de las cesantías del año 2016, las cuales debían consignarse el 14 de febrero de 2017 y solamente fueron consignadas el 24 de abril de ese año, es decir, que la demandada tardó 71 días en efectuar esa consignación y por ello deberá cancelar la suma de \$39.344 pesos diarios, teniendo en cuenta que el salario devengado mensualmente para el año 2017 por el actor era de \$1.180.309 pesos, por lo que por los 71 días de mora, tiene derecho al pago de \$2.793.424, suma que debe pagarse debidamente indexada al momento del pago efectivo.

Ahora, en lo que se refiere a la indemnización por la no consignación de cesantías del año 2017, consignación que debió consignarse hasta el 14 de febrero de 2018, la empresa accionada expone que el no pago completo de esas cesantías del año 2017 que se hizo el 14 de febrero de 2018, no obedeció a un actuar negligente y sin fundamento, sino que se dio por la prohibición expresa que tenía de efectuar compensaciones y pagos entre otros, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 1116 de 2006, por encontrarse inmerso en un proceso de reorganización empresarial, ya que desde el 20 de octubre de 2017 fue admitida en el mismo, no obstante al señor Arango se le consignaron las cesantías del 2017 proporcionales desde el 20 de octubre de ese año 2017 hasta el 30 de diciembre del mismo año por un valor de \$235.092, esa consignación se hizo el 14 de febrero de 2018 como se evidencia en la constancia de pago adjunta como prueba documental, lo que significa que el valor restante de las cesantías del 2017, es decir la proporción del 01 de enero al 19 de octubre de 2017, quedaron incluidas dentro de las deudas del proceso de reorganización y serán pagadas una vez el juez del concurso así lo indique, aclarando además, que las acreencias laborales están en el primer orden.

Así las cosas, como la demandada no consignó el valor de las cesantías respectivas al correspondiente año 2017, cuyo plazo expiraba al 14 de febrero de 2018, procedería la imposición de la sanción moratoria del artículo 99 numeral 3 de la ley 50 de 1990 desde el 15 de febrero de 2018, toda vez que solamente consignó la suma de \$235.092, no obstante, por encontrarse inmersa en un proceso de reorganización empresarial, ya que desde el 20 de octubre de 2017 fue admitida en el mismo, tal circunstancia le impedía efectuar cualquier pago, sin que con posterioridad pueda imponerse el pago de dicha indemnización dado que no se evidencia el fracaso del proceso de reorganización en el que se encuentra la empresa demandada, lo que le impide efectuar pagos y por lo tanto, tampoco procede la imposición de la sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que también había sido solicitada en la demanda y que se causaría del 04 de octubre de 2018 fecha de terminación del vínculo laboral del actor, lo anterior, debido a que el valor adeudado por cesantías del año 2017 se encuentra inmerso dentro de tan citado proceso de reorganización (...)"

IV. RECURSOS DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

“(...) Estando dentro del término legal interpongo el recurso de alzada, mi inconformidad se basa en que la juez de primera instancia niega las pretensiones al pago del auxilio de cesantías del año 2017, el saldo del auxilio de cesantías del año 2017, voy dimensionando y voy sustentando, primero quiero manifestar que en ninguna parte de la legislación colombiana dice que las cesantías de un trabajador pueden pagarse fraccionadamente, segundo cuando al proceso de reorganización fue admitida Unimetro que esto fue el 20 de octubre de 2017, ya había incumplido con el pago de las cesantías que máximo debe consignárselas al 14 de febrero del año inmediatamente anterior [sic].

Respecto a la indemnización moratoria del pago de estas cesantías del año 2017, el saldo, me opongo también a lo considerado por la juez al negarla, teniendo en cuenta de que si la empresa al momento en que fue aceptada al proceso de reorganización, pues ya había incumplido, se demostró que no fue pagado oportunamente y que lo que ellos alegan es que no han pagado porque les faltaba dinero, no están negando la obligación, de tal manera que cuando el empleador aduce que la falta de pago del auxilio de cesantía fue por causa de una situación de insolvencia o déficit financiero de la empresa, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, ha dejado claro que ello no constituye un eximente de responsabilidad, el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, sentencia de 28 de octubre de 2018 ha manifestado:

“si se pretende alegar fuerza mayor o caso fortuito en materia laboral (que en este momento Unimetro trata de alegar) y particularmente como eximente de la indemnización moratoria, han de aparecer comprobados los requisitos de la figura, vale decir que el hecho no es imputable al deudor, que es irresistible en el sentido de que el empleador no haya podido impedirlo y que en imposibilidad absoluta de cumplir la obligación a tiempo y que el hecho de que haya sido imprevisible, esto es que digamos no haya podido prever su ocurrencia de acuerdo a las circunstancias del caso”.

En este caso la testigo y en la contestación de la demanda siempre manifestaron que estaban en insolvencia porque desde que se inició la operación de Unimetro en el año 2010, se dieron cuenta que no les cumplían con lo pactado, entonces porque se sostuvo el contrato de un trabajador, sabiendo que no le podían pagar sus prestaciones sociales a tiempo, porque sostienen a un trabajador cuando hay formas, que lo permite la ley para suspender su contrato o para darlo por terminado, máxime si el señor tenía un contrato a término fijo.

En cuanto a la indemnización del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo por no haberle pagado a tiempo sus prestaciones sociales del año 2017, tampoco me encuentro conforme por habérselo negado su señoría, dado que el señor se retiró el 24 de abril de 2017 [sic], a la fecha en que se retiró el demandante, ya había incumplido con el pago de las cesantías del año 2017 y el proceso de reorganización, el último proceso, fue admitido en octubre del 2017, entonces no estoy conforme con la consideración, entonces existe jurisprudencia precedente judicial vertical donde han condenado al pago de las cesantías del año 2016, 2017, además de las indemnizaciones (...).”

Por su parte, la apoderada judicial de la parte demandada también presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

“El despacho incurre en error al condenar a mi representada al pago de la indemnización moratoria, toda vez que queda demostrada la buena fe y razones de Unimetro por las cuáles pagó de manera extemporánea las cesantías del período 2016, pues la decisión no obedeció a una actitud caprichosa sino a la fuerza mayor de la falta de liquidez económica por la que atravesaba y atraviesa Unimetro, por lo que quedo plenamente demostrado dentro del proceso con pruebas documentales, como los estados financieros de la empresa aportados con la contestación de la demanda, el estudio de planeación que hizo una firma externa y que la juez no valoró; además no ha tenido en cuenta lo previsto por el juez del concurso que obra en el plenario, consistente en no efectuar pagos y compensaciones y arreglos; no tuvo en cuenta además el despacho que Unimetro inició un proceso de validación judicial desde el 26 de septiembre de 2016 teniendo en cuenta los estados financieros a corte de junio de 2016, la cual fue admitida el 29 de noviembre de 2016 y aunque fracasó en mayo de 2017, ya la Superintendencia de Sociedades había advertido desde noviembre de 2016 la prohibición expresa que tenía mi representada de efectuar pagos y compensaciones.

La mora en el pago de las cesantías del 2016 del demandante, no obedeció a una culpa atribuible a la empresa demandada, sino que esto se ha dado por un problema generalizado en el sistema de transporte masivo del municipio de Cali, tales como que no se ha pagado la cifra que se pactó en el contrato suscrito con Metrocali y el operador Unimetro, la falta de infraestructura para el sistema de transporte público entre otros aspectos que han llevado a que la operación de Unimetro tenga un costo mayor a los ingresos que le son cancelados por el servicio de transporte que presta, y que en efecto han hecho que en varias ocasiones se hayan llegado a acuerdos y modificaciones a los contratos no sólo entre Metrocali y Unimetro, sino con autoridades nacionales y municipales, en razón de ello, hizo mal el despacho en atribuirle mala fe a mi representada por el pago de la sanción moratoria de las cesantías de 2016 que reclama el demandante, y que hace más gravosa la situación cuando quedó plenamente demostrado que de conformidad con la ley 1116 de 2006, la Supersociedades le prohibió de manera expresa a mi representada efectuar pagos y compensaciones, además de que el señor Arango no objetó las acreencias laborales presentadas en el acuerdo de la reorganización, por lo tanto no puede solicitar la moratoria respecto de todo en estas instancias”.

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Este despacho judicial, a través de auto de 25 de agosto de 2023, admitió los recursos de apelación y ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La demandada Unimetro S.A. presentó alegatos de conclusión principalmente en los siguientes aspectos:

“Respecto de las cesantías 2016 y el pago proporcional efectuado de las cesantías 2017, mi representada no discute que posee la obligación de pagarle el valor correspondiente de dicho periodo al actor, si no que las mismas serán pagadas en el orden de las acreencias de conformidad con la Ley 1116 de 2006, es así como el 22 de septiembre de 2016 Unimetro solicitó la admisión al proceso de validación judicial de acuerdo extrajudicial de reorganización, teniendo en cuenta los estados financieros hasta el 30 de junio de 2016 y fue admitida el 29 de noviembre de 2016, pero a pesar de que el proceso fracasó el 30 de mayo de 2017, la SuperSociedades ya le había prohibido a mi representada mediante Auto con fecha del 29 de noviembre de 2016 en el numeral octavo, generar pagos o compensaciones.

De igual manera, mi representada nuevamente el 31 de julio de 2017, solicitó ante la Super Sociedades la admisión al proceso de reorganización la cual fue admitida el 20 de octubre de 2017, este último se hizo teniendo en cuenta los estados financieros al corte del 19 de octubre de 2017 y, el cual terminó para dar inicio al proceso de liquidación judicial mediante acta 400-000551, radicado 2022-01-920718 cuya audiencia de incumplimiento del acuerdo de reorganización de la sociedad UNIMETRO S.A. se llevó a cabo ante la Superintendencia de Sociedades el 12 de diciembre de 2022.

Respecto a los periodos de 2017 y el no pago de las cesantías de enero a octubre 19 de 2017, dicho lapso se encuentra incluido dentro del pasivo-deuda del proceso de reorganización y se pagarán conforme los acuerdos de pago que se realicen con los acreedores, existiendo una prohibición expresa de realizar cualquier pago por parte de mi representada.

(...)

Tal como quedó demostrado, tanto en la contestación de la demanda, las pruebas documentales y la prueba testimonial, Unimetro ha atravesado una iliquidez económica producto de que el sistema integral de transporte masivo en Cali está en quiebra, situación que no es caprichosa de mi representada, pues es un estado de crisis económica y financiera que cobija a todos los cuatro operadores del sistema MIO”.

VII. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación está dada en virtud de lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, por lo que de cara a lo que es objeto de debate en alzada, el problema jurídico consiste en determinar (i) si se debe condenar a la demandada a reconocer un saldo por cesantías del 2017 y (ii) si es procedente imponer

condena por sanciones moratorias por no consignación oportuna de las cesantías -artículo 99 de la Ley 50 de 1990- y la del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

VIII. CONSIDERACIONES

Para tal efecto, sea lo primero señalar que acorde con el principio de consonancia artículo 66 A Código Procedimiento Laboral, no es objeto de reproche en la alzada, que entre las partes se desarrolló un contrato de trabajo a término indefinido desde el 9 de septiembre de 2010 y hasta el 3 de octubre de 2018; que las cesantías del año 2016 fueron consignadas tardíamente el 24 de abril de 2017 y que las del 2017 fueron consignadas deficitariamente el 14 de febrero de 2018 en valor de \$235.092 y que la accionada fue admitida a proceso de reorganización el 20 de octubre de 2017.

La juez de primera instancia condenó al pago de la sanción por no consignación de las cesantías del año 2016, pero frente a las cesantías del año 2017 negó tanto el pago del saldo como el de la sanción moratoria, argumentando que el saldo será reconocido en el proceso de reorganización en que se encuentra inmersa la sociedad demandada y por ello mismo no procedían las sanciones por mora que se pretenden, ante inexistencia de mala fe.

De las cesantías del 2017 se advierte que el día 14 de febrero de 2018 la accionada consignó \$235.092, por el lapso del 20 de octubre de 2017 al 30 de diciembre de ese mismo año, adeudándosele lo restante del año cuyo reconocimiento negó el *a quo* por virtud del proceso de reorganización. No obstante, la Sala se aparta de dichas argumentaciones pues tal proceso no es excusa para omitir el pago de prestaciones sociales ya que dicho proceso de reorganización de ninguna forma prohíbe, como erróneamente se pretende dar a entender, que la empresa demandada pueda realizar el pago de las acreencias laborales a las que tienen derecho sus trabajadores. Ello es así, si se tiene en cuenta que la misma norma que regula ese proceso reorganizativo dio prelación, a la continuación de los

pagos de obligaciones atinentes al normal desarrollo y/o giro normal de los negocios de la empresa demandada, entre ellos los pagos laborales. Así dispone el artículo 34 de la Ley 1429 de 2010, que adicionó el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006:

*“PARÁGRAFO 3o. Desde la presentación de la solicitud de reorganización hasta la aceptación de la misma, el deudor **únicamente podrá efectuar pagos de obligaciones propias del giro ordinario de sus negocios, tales como laborales, fiscales y proveedores**”. (Negrillas por fuera de texto original).*

Igualmente, se debe recordar que el proceso reorganizativo de la Ley 1116 de 2006 impide iniciar procesos ejecutivos contra la empresa, pero no es impedimento para adelantar procesos ordinarios en su contra. Por lo manifestado, al tener el actor pleno derecho a las diferencias de las cesantías reclamadas del año 2017, y no siendo como ya se dijo eximente para su debido reconocimiento el hecho de que la empresa demandada se encuentre en un proceso de reorganización, prospera en este punto la apelación.

Seguidamente, y en lo que tiene que ver con el segundo problema jurídico, atinente a la procedencia de la sanción moratoria por no consignación de las cesantías y la del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, es pertinente remitirse a la jurisprudencia especializada (CSJ SL16967-2017, CSJ SL6119-2017, entre otras) que ha definido que ese tipo de indemnizaciones no son automáticas, sino que, en cada caso concreto, el juzgador debe evaluar el actuar de la parte morosa, a fin de determinar, si dicho estuvo enmarcado en buena o mala fe:

*“Es menester precisar que en todos los casos **debe evaluarse la buena o mala fe del empleador, para imponer la indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales**, en tanto es una temática ampliamente desarrollada por la Sala de Casación Laboral, que ha fijado los derroteros para el estudio de tal sanción en cada caso puntual. En reciente sentencia CSJ SL, 20 de sep. 2017, rad. 55280 reiteró: En punto a la temática propuesta, se ha de precisar que esta Corporación reiteradamente ha puntualizado **que la indemnización moratoria, no opera de manera automática sino que en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el***

empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su actuar y lo ubiquen en el terreno de la buena fe". CSJ SL16967-2017. (Negrillas por fuera del texto original)

"Ahora bien, en cuanto al reparo netamente jurídico que contienen los cargos, esta Corporación reiteradamente ha puntualizado que la sanción moratoria prevista en los artículos 65 del Código Sustantivo de Trabajo y en el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, no opera de manera automática sino que en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta y lo ubiquen en el terreno de la buena fe". CSJ SL6119-2017. (Negrillas por fuera del texto original)

Así, una vez estudiado por esta Sala el material probatorio obrante en el expediente, no se evidencian en el actuar de la empleadora razones serias y atendibles que justifiquen su actuar para ubicarlo en el terreno de la buena fe, ya que, si bien es cierto la empresa alega encontrarse en situaciones de crisis económica y encontrarse en un proceso de reorganización empresarial, ello para nada es excusa para incumplir con las obligaciones laborales de sus trabajadores, obligaciones que claramente corresponden al normal trámite y desarrollo de sus funciones elementales y que la Ley igualmente le habilitaba a cumplir oportunamente.

Además, debe recalcar que las vicisitudes del mundo empresarial de ninguna manera pueden servir de excusa para trastocar los derechos laborales y mínimos irrenunciables del trabajador, pues así emana con claridad del artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo, que a la letra dispone: *"El trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su {empleador}, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas"*.

En igual sentido, se ha asentado por la jurisprudencia especializada, que el sólo hecho de que la empleadora alegue problemas económicos no puede servir de exculpación para omitir el pago oportuno de acreencias laborales y prestaciones del trabajador, pues en cada caso concreto se debe demostrar con suficiencia que la empresa se hallaba inmersa en circunstancias inevitables de iliquidez y que el empresario agotó todos los medios, recursos y mecanismos posibles para evitar

impactar los créditos laborales de orden prevalente, circunstancia que en este asunto no se demostró. Lo anterior tal y como lo ha explicado la Corte Suprema en sentencia CSJ SL845-2021:

“Por anticipado, se advierte que la censura tiene razón cuando asevera que el ad quem desacertó al concluir que la crisis financiera de la empresa constituye por sí sola una conducta justificante del impago de los salarios y prestaciones. En efecto, esta Corporación tiene adocinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente”.

Y es que de manera reiterativa la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali ha llamado la atención sobre el incumplimiento y morosidad de la demandada en relación con las obligaciones laborales a su cargo, siendo este un caso más de los muchos que se han despachado en su contra, lo que devela un incumplimiento sistemático a sus obligaciones como empleador y muestra de un actuar descuidado y alejado de los postulados de la buena fe.

En tales términos, considera entonces esta colegiatura proceden las sanciones del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, reclamadas respecto de las cesantías del año 2016 y las diferencias del 2017, y de la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo desde la fecha de la terminación laboral, y hasta el pago completo de las cesantías del año 2017.

En este punto, se debe aclarar también, que el actor acreditó en el proceso los siguientes salarios básicos, según certificación laboral aportada por la demandada y obrante a folio 45 del archivo no. 05 C- 1: 2016: 1.180.309, 2017- \$1.180.309, y 2018- \$1.249.987. De manera que, para la liquidación de las diferencias de cesantías a reconocer, se debe tener en cuenta el salario básico devengado por el actor junto con el auxilio de transporte correspondiente, teniendo en cuenta los postulados del artículo 7 de la Ley 1 de 1963.

Diferencias por cesantías del año 2017: Como solo se consignó el 14 de febrero de 2018 un valor de \$235.092 y para ese año el actor devengó un salario básico de \$1.180.309 con un auxilio de transporte para ese año de \$83.140, para un total de \$1.263.449, se le adeuda \$1.028.357, suma que deberá ser pagada debidamente indexada.

De igual forma, se pone de presente, que para efectos de los cálculos de sanciones e indemnizaciones, se deberá tener en cuenta el salario básico devengado por el actor, sin tener en cuenta el auxilio de transporte, lo anterior por cuanto dicho auxilio en sí mismo no constituye salario, al no tener como finalidad el remunerar los servicios del trabajador sino sufragar los gastos en los que incurre al transportarse al sitio de labores, criterios los anteriores que han sido plasmados por la jurisprudencia especializada de vieja data, entre otras en sentencia CSJ SL, 18 jul. 2006, rad. 26556, que en lo pertinente dispuso:

“No encuentra la Corte una equivocación ostensible del Tribunal si no incluyó la suma correspondiente a transporte para determinar el salario de liquidación de la sanción moratoria, pues es razonable que, al no especificarse a qué concepto con exactitud correspondía el concepto “TRANSP”., allí consignado, entendiera que esa suma podría ser constitutiva del auxilio de transporte que, pese a que debe colacionarse para liquidar prestaciones sociales, no tiene naturaleza salarial, de tal manera que no debe incluirse en los cálculos para determinar el salario que sirve de parámetro para fijar el monto de una indemnización moratoria”.

Sanción por no consignación cesantías año 2017: Se calcula en razón de un día de salario (\$39.343) por cada día de retardo, desde el 15 de febrero de 2018 fecha

en que debían ser consignadas y hasta el 3 de octubre de 2018 fecha de terminación de la relación laboral, para un total de 228 días de mora, que arroja como resultado la suma de \$8.970.204, valor que deberá ser debidamente indexado a la fecha de su pago.

Sanción moratoria artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo: Como para el 2018 devengó un salario básico de \$1.249.987, equivale a un día de salario (\$41.666) por cada día de retardo durante los primeros 24 meses, es decir del 3 de octubre de 2018 al 3 de octubre de 2020 la suma corresponde a \$29.999.520, y posterior a dicho término, correrán los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha de pago completo de las diferencias a las cesantías que la generan.

En esos términos se modificará y revocará la sentencia recurrida.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales PRIMERO y CUARTO de la sentencia no. 031 de 5 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia no. 031 de 5 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, el cual quedará así:

“SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad demandada **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A.- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN**, a pagar a favor del señor **JOSÉ DARÍO ARANGO BARRIOS \$1.028.357**, por concepto de diferencias adeudadas por Cesantías del año 2017, suma que deberá ser pagada debidamente indexada a la fecha de su pago efectivo”.

TERCERO: REVOCAR el numeral TERCERO de la sentencia no. 031 de 5 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar:

“CONDENAR a la sociedad demandada **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A.- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN**, a pagar a favor del señor **JOSÉ DARÍO ARANGO BARRIOS**, sanción moratoria por no consignación oportuna de cesantías de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, las siguientes sumas, las cuales deberá indexar a la fecha de pago efectivo:

- Por sanción de las cesantías del año 2016: **\$2.793.424.**
- Por sanción de las cesantías del año 2017: **\$8.970.204.**

CONDENAR a la sociedad demandada **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A.- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN**, a pagar a favor del señor **JOSÉ DARÍO ARANGO BARRIOS** a título de indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo \$41.666 diarios desde el 3 de octubre de 2018 al 3 de octubre de 2020, para un total de **\$29.999.520**, y a partir del 4 de octubre de 2020 y hasta la fecha de pago efectivo, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, sobre las diferencias a las cesantías que la generan”.

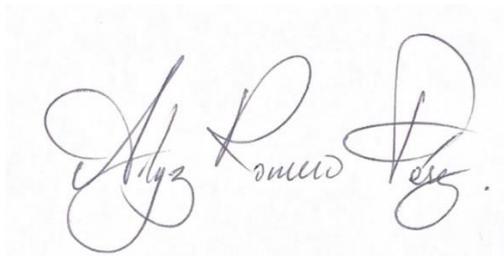
CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada apelante infructuosa y en favor de la parte demandante, se fijan como agencias en derecho en esta instancia la suma de \$1.500.000. **LIQUÍDENSE** por el Juzgado de origen de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso.

QUINTO: Por Secretaría, **NOTIFÍQUESE** la presente sentencia por edicto electrónico, que se fijará por el término de un (1) día en la página web de la rama judicial, en el micrositio de la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali. Ello de conformidad con el artículo 40 del CPTSS y las providencias CSJ AL647-2022 y CSJ AL4680-2022.

SEXTO: En firme la presente decisión, y en caso de no interponerse recurso de casación, **DEVOLVER** por Secretaría el expediente al Juzgado de origen.

En constancia se suscribe por quienes en ella intervinieron,

Los Magistrados,



ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ

Magistrada



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Magistrado

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Mónica Teresa Hidalgo Oviedo', is centered on a light gray rectangular background.

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

Magistrada