



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 011

Audiencia número: 128

En Santiago de Cali, a los veintiocho (28) días del mes de abril de dos mil veintidós (2022), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional, con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia número 188 del 23 de julio de 2018, y la complementaria distinguida con el número 143 del 25 de septiembre de 2020, proferidas por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por el señor LUIS ANIBAL RENGIFO GARCIA en contra de TRANSTEL S.A. y TELEPALMIRA S.A ESP

Las partes dentro de esta etapa procesal no presentaron alegatos de conclusión. A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0122

Pretende el demandante que se declare la existencia del contrato de trabajo a término indefinido, que rigió entre él y la sociedad TELEPALMIRA S.A. ESP., el cual terminó por causa imputable a dicho empleador. Que igualmente entre el promotor de este proceso y la demandada TRANSTEL S.A. en calidad de matriz, existió una relación laboral, asumida por



dicha empresa, de la cual se benefició en calidad de socio y propietario del establecimiento, haciéndose responsable solidariamente. Solicitando el pago de prestaciones sociales, vacaciones por todo el tiempo laborado, teniéndose en cuenta los reajustes anuales al salario, al reclamar la nivelación salarial, lo que conlleva igualmente a la reliquidación de las cotizaciones en pensiones, Además el pago de las cotizaciones que fueron descontadas y no pagadas al fondo, indemnización por despido injusto e indemnización moratoria.

En sustento de esas pretensiones, anuncia el demandante que el 04 de septiembre de 1995 firmó un contrato individual de trabajo a término indefinido con la empresa Teléfonos de Palmira S.A. ESP., para ocupar el cargo de Técnico de Redes.

Que desde el año 2003 al 2013 el demandante no volvió a recibir el incremento de su salario, por lo que durante 10 años recibió siempre un salario de \$1.267.558 y las prestaciones sociales y vacaciones le fueron liquidadas con la remuneración percibida.

Además, que hubo mora en la consignación de las cesantías en el fondo Protección S.A., indicando que ésta se generó desde el año 2008 a 2012.

Que el actor presentó renuncia a su cargo el 28 de febrero de 2013, motivado por los continuos incumplimientos en el pago y la falta de actualización del salario, considerando que se trató de un despido indirecto.

Que, ante la falta de pago de la liquidación de sus prestaciones sociales, formuló acción de tutela, ordenando el juez constitucional que se diera respuesta al derecho de petición y fue a través del incidente de desacato que la empresa emite oficio el 09 de mayo de 2014, indicando que le cancelaría la suma de \$7.391.388 por concepto de liquidación de los derechos laborales y que dicho pago se haría mediante cheque el 31 de julio de esa anualidad. Pero fue cancelado el 03 de septiembre de 2014 por la suma indicada.

Afirma, que, desde antes del retiro del actor a la empresa demandada, ésta realizó negociaciones internas para constituirse como grupo empresarial, quedando como



subordinada de la empresa TRANSTEL S.A. quien funge como matriz, razón por la cual esta entidad debe responder solidariamente de las condenas impuestas.

Que desde el año 2012 se encuentra pensionado por el ISS, hoy COLPENSIONES, pero el empleador no hizo los aportes con el salario que realmente correspondía, además que desde el año 2009 la demandada suspendió el pago de aportes en pensión, sin previo aviso al demandante, pese a que continuó haciéndole los descuentos por concepto de aportes a la seguridad social integral. Situación de la que sólo se vino a enterar en septiembre de 2011 cuando solicitó la historia laboral y radicó la solicitud de la pensión de vejez.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La sociedad TRANSTEL S.A. a través de mandataria judicial da respuesta a la demanda, pero al ser subsanada de forma extemporánea, se tuvo por no contestada.

La empresa TELEPALMIRA S.A. ESP, dio respuesta a la demanda, aceptando los hechos expuestos en la demanda, pero aclara que, si se hicieron aumento de salarios y las prestaciones sociales y vacaciones fueron liquidadas y pagadas de acuerdo con el salario pactado entre las partes, por lo tanto, no hay lugar a la reliquidación. Que las indemnizaciones moratorias que reclama, tienen un carácter eminentemente sancionatorio, debiendo el operador judicial, declarar que existió una intención dañosa del empleador que pudiendo pagar se sustrajo injustificablemente de realizar dichos pagos, causando daño al trabajador, pero esa afirmación que no corresponde a la realidad, porque la compañía reconoció la deuda y la intención fue pagarla lo antes posible de acuerdo con la capacidad financiera. Que es cierto que al actor le fue reconocida la pensión de vejez por parte de COLPENSIONES, mediante resolución del 16 de enero de 2013. Y a partir del mes de febrero el demandante decidió dejar de asistir a laborar sin manifestación alguna expuesta al Departamento de Gestión Humana. Razón por la cual se entendió que, ante el reconocimiento pensional, el demandante había decidido terminar unilateralmente el contrato de trabajo, sin existir comunicación de renuncia. Que el contrato laboral fue suscrito por el actor con esa compañía, luego no existe razón jurídica para vincular a TRANSTEL S.A. porque TELEPALMIRA S.A. ESP, es una filial dentro del grupo de empresarial de empresas



autónomas e independientes con personería jurídica particular. Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones.

DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El proceso se dirimió con sentencia número 188 del 23 de julio de 2018, mediante la cual se condenó a las demandadas a pagar al actor la suma de \$22.942.799.80 por concepto de sanción moratoria del artículo 65 del CST y en sentencia número 143 del 25 septiembre de 2020, complemento el proveído, condenando a las demandadas TELEPALMIRA S.A y TRANSTEL S.A. a consignar los aportes a que haya lugar en favor del demandante a COLPENSIONES, junto con el respectivo cálculo actuarial causado a partir del 01 de octubre de 2009 al 31 de agosto de 2011.

Para arribar a la anterior conclusión la operadora judicial de instancia consideró que el pago de las acreencias laborales se logró al formular el actor acción de tutela y promover el incidente de desacato, omitiendo el deber que impone el artículo 65 del CST, es decir, del pago inmediato de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato, sin que sea justificante el hecho de la situación económica de la empresa. Impone esa sanción solidariamente porque TRANSTEL S.A. de acuerdo con el certificado de cámara de comercio es la casa matriz, además es socia de TELEPALMIRA S.A.

RECURSO DE APELACION

Inconformes los apoderados de las partes con la decisión de primera instancia contenida en la sentencia 188 del 23 de julio de 2018, formulan el recurso de alzada, bajo los siguientes argumentos:

Parte demandante:

Persigue el reconocimiento de la indemnización por despido injusto, porque no sólo la empresa incumplió con el deber de pagar oportunamente la liquidación definitiva de las



prestaciones sociales del actor, sino que también incumplía con el pago de salario y cotizaciones al sistema de seguridad social. Reclama el pago de los aportes a la seguridad social, porque desde octubre de 2009 se dejaron de hacer y éstos repercuten en la liquidación de la mesada pensional. Solicita que, de manera oficiosa, se acceda al reconocimiento de la indemnización moratoria por no consignación de las cesantías en un fondo, porque el día que le cancelan la liquidación al actor, procede la demandada a hacer el depósito de esa prestación social.

Parte demandada:

Busca la revocatoria de la providencia, al considerar que no existió la solidaridad anunciada por la A quo, porque el vínculo con el demandante fue directamente con TELEPALMIRA, empresa diferente a TRANSTEL S.A. Además, que si bien, se pagó de manera tardía las prestaciones sociales, se canceló lo que en su momento se debía, donde la indemnización como sanción, no tiene aplicación automática, pues la entidad demandada ha tenido inconvenientes económicos y pese a ello en su momento efectuó el pago.

La A quo emitió sentencia complementaria sobre la pretensión del pago de aportes a la seguridad social, sin que su decisión fuera recurrida por las partes.

TRAMITE SEGUNDA INSTANCIA

Encuentra la Sala de acuerdo con los argumentos expuestos al formular la alzada, corresponderá definir: 1) Si es procedente el reconocimiento de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, 2) si se acreditó los presupuestos de un despido indirecto que conlleve el reconocimiento de la indemnización por despido injusto 3) Si la sociedad TRANSTEL S.A. debe responder solidariamente por las condenas impuestas.

De acuerdo con los argumentos expuestos por las partes, no es materia de discusión la existencia del contrato de trabajo, ni sus extremos, máxime que al plenario se incorporó a folios 03 el documento que contiene el contrato laboral a término indefinido suscrito entre el actor con la empresa TELEPALMIRA S.A. ESP, para el cargo de Técnico de Redes, con fecha de ingreso: 04 de septiembre de 1995.



Indemnización Moratoria

Tal como lo predicó la A quo, el artículo 65 del CST impone al empleador la obligación de pagar al trabajador a la terminación del contrato los salarios y prestaciones sociales adeudadas, so pena de sancionarlo con el reconocimiento y pago a favor del ex trabajador de un día de salario por cada día de retardo.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 de abril de 2012, radicación 36.167, reiterando pronunciamiento del 21 de septiembre de 2010, radicación 32416, respecto de esta temática señaló:

“Ahora bien, es equivocado afirmar, como lo hizo el Tribunal, que “...no se logró demostrar la mala fe patronal...”, porque el mencionado artículo 65 del CST no establece una presunción de buena fe del empleador que no paga, ni tampoco la contraria, que alega la censura, simplemente dicha disposición establece que, si a la terminación del contrato de trabajo, el empleador no soluciona lo que le adeuda a su trabajador, debe ser sancionado de acuerdo a lo allí dispuesto, de donde, conforme a la carga de la prueba que establece el artículo 177 del CPC, le corresponderá a éste último (el trabajador) demostrar que existe un crédito insoluto a su favor y, a aquél (el empleador), que pagó o, en caso contrario, que existen circunstancias atendibles que le impidieron hacerlo, toda vez que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”

En tal sentido, le corresponde a esta Sala determinar si se logró demostrar la existencia de un crédito insoluto a favor del ex trabajador por concepto de salarios, prestaciones sociales y si por su parte el empleador, logró acreditar que pagó o que existen circunstancias que justifiquen su conducta, para exonerarlo de la imposición de la condena por indemnización moratoria que reclama el actor.

En el *sub lite*, se tiene acreditado que el contrato terminó el 28 de febrero de 2013, de acuerdo con la documental allegada a folios 10. Que el actor instauró una acción de tutela, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de conocimiento de Palmira, como se lee en el folio 22, y es así como la empresa el 9 de mayo de 2014 envía oficio al actor reconociendo que le adeuda derechos laborales, que el



demandante confiesa en la demanda que los recibe el 03 de septiembre de 2014, por lo tanto, la parte actora acredita que tiene a su favor un saldo insoluto.

Afirma la parte demandada, como circunstancias para que le sean atendibles, la situación económica de la empresa. Cabe destacar que, la Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia radicación 37288 del 24 de enero de 2012, ha expresado que, en los casos de insolvencia o crisis económica del empleador, en principio, tal circunstancia no exonera de la indemnización moratoria. Por lo anterior, no se atiende los argumentos de alzada, quien omitió acreditar de manera clara que se encontraba en insolvencia económica que conllevó a desatender las obligaciones laborales.

Indemnización por despido indirecto

La parte demandante afirma que no sólo hubo retardo en el pago de las prestaciones sociales, sino que tampoco se cancelaba oportunamente el salario que motivó la decisión por parte del trabajador de dar por terminado el contrato laboral.

Para salir avante la pretensión de la parte actora, debió acreditar que anunció al empleador que terminaba el vínculo por causas imputables a él, carga probatoria que incumplió, es decir, se debió allegar la renuncia y en ella exponer los motivos que lo llevaron a tomar la decisión unilateral de terminar el contrato de trabajo y además, acreditar en este proceso esas causales por las que se decidió finiquitar el vínculo laboral, deber procesal que se exige, como lo ha expuesto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre ellas la sentencia del 30 de julio de 2003 y la SL 18623, radicación 45760 de 2016, entre otras. Como quiera que en el plenario no hay carta de renuncia, porque se reitera que era en ese documento en el que se debe enrostrar los motivos que llevan al trabajador a finiquitar la relación laboral, conlleva necesariamente a desestimar esa pretensión.

Indemnización por no consignación de las cesantías en un fondo.



Reclama la parte demandante que de manera extra petita esta instancia, acceda a reconocerle al actor la indemnización por la no consignación de las cesantías en un fondo. Petición que no se atiende porque las facultades ex officio de acuerdo con el artículo 50 del CPL y SS, sólo están consagradas a favor del juez de primera instancia.

Responsabilidad solidaria

La A quo condena tanto a la empresa TELEPALMIRA S.A. y TRANSTEL S.A a pagar al actor la indemnización moratoria; al considerar que la última de las empresas citadas es la casa matriz de acuerdo con el certificado de la cámara de comercio y además, la sociedad TRANSTEL S.A., tiene participación mayoritaria y que el artículo 36 del CST impone la solidaridad de las obligaciones que emanan del contrato laboral.

Consideración censurada por el apoderado de la parte demandada, porque el vínculo contractual fue con TELEPALMIRA S.A. y cada entidad tiene diferente presupuesto e independencia.

Al revisarse el certificado de la Cámara de Comercio visible a folios 46 del expediente, encontramos la siguiente anotación:

“se inscribió en la cámara de comercio un documento privado de fecha 15 de julio de 1997, relativo a la configuración de un grupo empresarial , en el cual consta: matriz: TRANSTEL S.A. domicilio: Cali nacionalidad: colombiana subordinada: nombre : empresa de teléfonos de Palmira S.A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS TELEPALMIRA S.A. E.S.P. domicilio: Palmira, nacionalidad: colombiana .Presupuesto: la participación accionaria de TRANSTEL S.A. en su filial o subsidiaria es el presupuesto que da lugar a la situación de control EN TELEPALMIRA S.A. E.S.P es la siguiente: 59.999999988%.

Para darle solución a esa controversia, partamos de la literalidad del artículo 36 del C.S.T.

“Son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y estos entre si en relación el objeto social y sólo hasta el limite de la responsabilidad de cada socio, y los



condueños o comuneros de una misma empresa entre, mientras permanezcan en indivisión.”

Esa disposición se debe relacionar con el artículo 252 del Código de Comercio, que prevé:

“En las sociedades por acciones no habrá acción de los terceros contra los socios por obligaciones sociales. Estas solo podrán ejercitarse contra los liquidadores y únicamente hasta concurrencia de los activos sociales recibidos por ellos (...).”

En interpretación dada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia radicado 39014 del 2012, MP. Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve, solo se predica la responsabilidad solidaria prevista en el artículo 36 del CST. *“de las sociedades de personas no así de las anónimas por acciones”*. Reiterando providencia radicado 8991 de 1996, cuyo aparte es del siguiente tenor:

“El sistema jurídico laboral no ha desconocido que en la legislación mercantil cada tipo de sociedad compromete de manera diferente la responsabilidad de los asociados frente a terceros y frente a los trabajadores de la empresa. De ahí que el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo establezca que en las sociedades de personas sus miembros son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo, pero nada dispone en cuanto a las sociedades de capital y por lo mismo no responsabiliza a los accionistas por las obligaciones laborales.

“Cuando el artículo 252 del Código de Comercio establece que en las sociedades por acciones no habrá acción de los terceros contra los socios por las obligaciones sociales, y que en la fase de la liquidación solo pueden ejercerse contra los liquidadores, esté (sic) precepto guarda armonía con el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo y por lo mismo es un error considerar que dentro de ese esquema normativo el juez pueda recurrir al artículo 28 ibídem para decir que, como el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de su patrono, cuando se produce la disolución o liquidación de una sociedad de capital los accionistas deben hacerse cargo, en forma solidaria (o individual), de las obligaciones que emanan del contrato de trabajo, pues ni el régimen legal laboral extiende a ellos ese tipo de responsabilidad ni puede decirse que los accionistas sean copropietarios de una empresa que se ha constituido y desarrollado bajo la forma propia de las sociedades anónimas.”



Descendiendo al caso que nos ocupa y de acuerdo con el certificado de cámara de comercio TELEPALMIRA S.A. fue constituida como una sociedad anónima y no de personas, lo que conlleva a que no pueda aplicarse la norma citada por la operadora judicial.

De otro lado, el artículo 148 de la Ley 222 de 1995, establece:

ARTICULO 148. ACUMULACION PROCESAL. <Título II. derogado por el artículo 126 de la Ley 1116 de 2006, a partir del 28 de junio de 2007> Cuando simultáneamente con el trámite del concordato y antes de ser aprobado el acuerdo, se adelanten concordatos de otras entidades vinculadas entre sí por su carácter de matrices o subordinadas, o cuyos capitales estén integrados mayoritariamente por las mismas personas, sea que éstas obren directamente o por conducto de otras personas jurídicas, de oficio o a solicitud de cualquiera de los acreedores o del deudor, la Superintendencia de Sociedades decretará la acumulación de ellos, mediante el trámite que para la acumulación de procesos establece el Código de Procedimiento Civil.

PARAGRAFO. Cuando la situación de concordato o de liquidación obligatoria haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la sociedad matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de ésta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad en concordato, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquélla. Se presumirá que la sociedad se encuentra en esa situación concursal, por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que ésta fue ocasionada por una causa diferente.”

La disposición citada, refiere a la responsabilidad subsidiaria cuando hay una sociedad que es la matriz y otras las subordinadas, como es el caso que nos ocupa de acuerdo con el certificado de la cámara de comercio, donde TRANSTEL S.A. es la matriz y la subordinada es TELEPALMIRA S.A. ESP: pero para que pueda extenderse esa responsabilidad debe existir “un concordato o una liquidación haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la sociedad matriz”. Condicionamiento que ni siquiera se anuncio en la demanda y mucho menos fue materia probatoria, razón por la cual no procede la responsabilidad solidaria y mucho menos subsidiaria contra TRANSTEL S.A. lo que conllevará a modificar las sentencias emitidas dentro del presente proceso, exonerando a esa entidad de todas las cargas impuestas.



Costas en esta instancia a cargo del demandante y a favor de las sociedades demandadas. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, en el equivalente a una cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente, que cancelará a la parte pasiva por partes iguales.

DECISION

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

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral primero la sentencia 188 del 23 de julio de 2018, emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, el cual quedará así: CONDENAR a la sociedad TELEPALMIRA S.A. ESP a pagar al señor LUIS ANIBAL RENGIFO GARCIA, la suma de \$22.942.799,8 por concepto de la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del C.S.T.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral cuarto la sentencia 143 del 25 de septiembre de 2020, emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, el cual quedará así: CONDENAR a la sociedad TELEPALMIRA S.A. ESP a consignar los aportes a que haya lugar en favor de LUIS ANIBAL RENGIFO GARCIA, en la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, junto con el respectivo cálculo actuarial, causados a partir del 1 de octubre de 2009 hasta el 31 de agosto de 2011.

TERCERO.- ABSOLVER a la sociedad TRANSTEL S.A. de todas las pretensiones.

CUARTO.- CONFIRMAR en lo restante la sentencia 188 del 23 de julio de 2018, emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación

QUINTO.- COSTAS en esta instancia a cargo del demandante y a favor de las sociedades demandadas. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, en el equivalente a una cuarta parte del salario mínimo legal mensual vigente, que cancelara a la parte pasiva por partes iguales.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUIS ANIBAL RENGIFO GARCIA
Vs/. TELEPALMIRA S.A. ESP Y OTRO
RAD:76001-31-05-005-2016-00064-02

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial
(<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: LUIS ANIBAL RENGIFO GARCIA
APODERADO: LANDA ZURI HINESTROZA CATAÑO
PEDRO JOSE HENAO MONTES
PEDRO@PLYE.NET

DEMANDADO:
TRANSTEL S.A.y TELEPALMIRA S.A. ESP
APODERADA: ANA MARIA RESTREPO FIGUEROA
ANARESTREPO790@GMAIL.COM

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella
intervinieron

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado
En uso de permiso

CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada
Rad. 005-2016-00064-02