



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 035

Audiencia número: 445

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de octubre de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑOZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 modificadorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación formulado contra la sentencia número 076 del 17 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral promovido por EDILSON DE JESUS CORTS RUZ en contra de las sociedades: UNION METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. - UNIMETRO S.A EN REORGANIZACIÓN.

Las partes en esta etapa procesal no presentaron alegatos de conclusión, a continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA N. 0379

Pretende el demandante que se declare que es trabajador de la sociedad Unión Metropolitana de Transportadores S.A- UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACIÓN, ante la existencia de un contrato de trabajo a término fijo que inició el 11 de septiembre de 2012 y aún se encuentra vigente. Que se condene a la entidad demandada a pagarle la suma de \$1.180.700 por concepto de auxilio de cesantías correspondientes a los períodos comprendidos entre el 01 de enero al 31 de diciembre de 2016 y del 1 de enero de 2017 al



31 de diciembre de 2017, ésta por valor de \$949.280, debidamente indexadas. Además, se le reconozca y cancele la indemnización moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por no consignación de las cesantías correspondientes a las anualidades 2016 y 2017.

En sustento de esas peticiones, anuncia el actor que el 11 de septiembre de 2012 se vinculó al servicio de la demandada, mediante un contrato de trabajo a término fijo para desempeñar el cargo de Operador de Apoyo, relación que aún se encuentra vigente.

Que para el año 2016 devengaba un salario de \$1.103.003 más el auxilio de transporte de \$77.700, para el año 2017, la remuneración fue de \$1.180.700, más el auxilio de transporte de \$83.180, para el año 2020 percibió por concepto de salario \$1.404.485, más el auxilio de transporte: \$102.854.

Que el demandante se encuentra afiliado a la fecha con el Fondo de Cesantías Porvenir S.A. y la entidad demandada omitió la consignación de las cesantías correspondientes a los años 2016 y 2017.

Que el 14 de mayo de 2018, sólo se consignó \$314.170 por concepto de abono de las cesantías del año 2017.

Que, ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, no solo respecto al pago de las acreencias laborales, sino, además, las de seguridad social, el Ministerio del Trabajo mediante Resolución 2016000812 del 05 de abril de 2016, sancionó a la demandada.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La entidad demandada por medio de apoderada judicial da respuesta a la acción, aceptando el vínculo laboral anunciado por el demandante, el valor de las remuneraciones citadas en la demanda. Aceptando, además, que no cumplió con el pago de las cesantías del año 2016 porque la compañía se encontraba inmersa en un proceso de reorganización judicial donde el 29 de noviembre de 2017 se le notifica por parte de la Superintendencia de Sociedades la prohibición de efectuar pagos o compensaciones de conformidad con el artículo 17 de la Ley 1116 de 2006. Por ello, el no cumplimiento oportuno no obedece a un actuar negligencia,



caprichoso o sin fundamento. Afirmando, que las cesantías del año 2016 y las del 2017 causadas hasta el 19 de octubre de esa anualidad quedaron incluidas dentro de las deudas pre del proceso de reorganización y serán pagadas una vez el juez del concurso así lo indique y es por esa razón que se pagó la suma de \$314.170 por cesantías del 2017 que corresponden al período del 20 de octubre al 31 de diciembre de 2017.

Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones y formula las excepciones de mérito que denominó: carencia de derecho sustancial, inexistencia de la obligación demandada, petición de lo no debido, pago, prescripción, compensación, buena fe y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió con la sentencia mediante la cual la operadora de instancia decide:

- Declarar no probadas las excepciones propuestas.
- Declara que entre el demandante y la demandada Unión Metropolitana de Transportes – Unimetro S.A en Reorganización existió un contrato de trabajo a término fijo con fecha de inicio el 11 de septiembre de 2012.
- Condenar a UNIMETRO S.A. en reorganización, a pagar al demandante las siguientes sumas: \$1.103.000 por concepto de cesantías de 2016, las que deberá depositar en el fondo al que se encuentre afiliado el actor, además la suma de \$866.140 por conceto de saldo pendiente de pago de las cesantías del 2017, valor que igualmente debe ser depositado en el fondo de cesantías. Así mismo, ordena el pago de \$13.236. por sanción por no consignación de las cesantías del año 2016 y \$28.327.440 por la moratoria por no consignación de las cesantías del año 2017, sanción liquidada por el período comprendido entre el 15 de febrero de 2018 al 14 de febrero de 2020 y a partir del 15 de febrero de 2020 y hasta cuando, sea pagada o consignada la totalidad del auxilio de las cesantías del 2017, se pagarán los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superfinanciera sobre el saldo de dicha prestación.

Para arribar a las anteriores conclusiones, la A quo, determinó que no había discusión sobre la existencia del contrato de trabajo, además de que fue un hecho aceptado al darse respuesta a la demanda



Consideró que había lugar a imponer la indemnización moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1999, citando precedentes jurisprudenciales, determinando que la situación económica del empleador no puede tener incidencia en el trabajador y por lo tanto no justifica el no pago de los derechos laborales.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia la apoderada de la parte pasiva formulan el recurso de alzada, pretendiendo la revocatoria de la sentencia de primera instancia, argumentando para tal fin, que no está de acuerdo con la indemnización moratoria a la que ha sido condenada, porque la entidad ha actuado de buena fe, que si bien, no se consignó oportunamente las cesantías en un fondo, se acreditó dentro del plenario la situación económica por la que atravesó la empresa, habiéndose incorporado los estados financieros, reiterando que la no consignación de las cesantías no se hizo por capricho, sino que obedeció a una fuerza mayor, consistente en la falta de iliquidez como se acreditó y no se ha actuado de mala fe, además que la mora se presentó no por culpa de la demandada, sino por un problema propio del transporte masivo que no fue cancelado oportunamente, por lo tanto se trata de problemas generados en el contrato comercial, razón por la cual, se ha tenido que modificar los contratos de operación y está en proceso de reorganización, donde está prohibido el pago de créditos.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Encuentra la Sala que no está en discusión el contrato laboral a término fijo que une al demandante suscribió a término fijo con la sociedad UNION METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. - UNIMETRO S.A., el que fue aportado al pdf 01 folio 32.

De acuerdo con los argumentos de alzada, corresponderá a la Sala definir: ¿sí el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por no consignación oportuna de las cesantías en un fondo? Y de ser afirmativa la respuesta, determinar si se acreditó causas atendibles que exoneren de la indemnización reclamada.



Para darle solución a la primera controversia planteada, se hace el análisis de la normatividad aplicable, iniciando por la Ley 50 de 1990, en su artículo 98 establece que el auxilio de cesantías estará sometido a los siguientes regímenes:

A. El tradicional del Código Sustantivo del Trabajo, esto es el régimen retroactivo de cesantías

B. El régimen especial que se aplicará obligatoriamente a los contratos de trabajo celebrados a partir de su vigencia.

En atención a la norma citada, los contratos laborales que inicien a partir del año de 1990, tienen el régimen especial, y éste contempla las siguientes características:

“1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.

3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.

4ª. Si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos.

a. Todo trabajador podrá trasladar su saldo de un fondo de cesantía a otro de la misma naturaleza. El Gobierno fijará el procedimiento que deba seguirse para el efecto.

6ª. Los Fondos de Cesantía serán administrados por las sociedades cuya creación se autoriza...”

De acuerdo con el contrato laboral que se allegó, se acredita que el actor se vincula al servicio de Unimetro S.A. a partir del 11 de septiembre de 2012 (pdf. 01 fl. 33), por lo tanto, tiene el régimen anualizado de cesantías.

Igualmente, hace parte del material probatorio la certificación expedida por PORVENIR S.A. donde informa que el actor se encuentra afiliado a esa entidad como administradora del fondo de cesantías. (pdf. 01 fl. 91), aportando el extracto de los movimientos, encontrándose



consignada las cesantías del año 2015 y vuelve a estar otra consignación, pero por las cesantías de 2017 en suma de \$314.170, y para el 2018, aparece la consignación de las cesantías de 2018 (pdf. 01 fl. 93)

La operadora judicial de primera instancia accedió al reconocimiento de la indemnización reclamada, por cuanto consideró que la empresa estaba en iliquidez económica y ello no resultaba ser un motivo para desconocer los derechos de los trabajadores. Consideración censura por la parte pasiva de la Litis, que debido a la situación económica que tiene la empresa, su actuar debe ser calificado de buena fe, persiguiendo la exoneración de tal sanción.

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; resaltando que, se debe examinar cada situación en concreto, para efectos de establecer si el empleador incumplido ha actuado de buena fe.

Y esa misma corporación en sentencia 36.182 del 27 de febrero de 2013, expuso:

“No consulta los postulados de la buena fe que el empleador, a sabiendas de que no puede pagar el salario de sus trabajadores o que va a tener dificultades para ello siga manteniendo el contrato laboral y beneficiándose de la fuerza de trabajo de su empleado, cuando lo que en rigor le correspondería es la búsqueda de unas salidas diferentes a la pervivencia de la relación. Del mismo modo, no puede obligarse al trabajador a permanecer y perseverar en un contrato de trabajo cuando no obtiene la contraprestación de sus servicios, de ahí que ante esta circunstancia la ley lo haya habilitado para terminar su relación por justa causa imputable al empleador.”

...

En todo caso, la Sala ha sostenido reiteradamente que la sola presencia de dificultades económicas, de liquidez, o de solvencia, no son situaciones que aparejen la exoneración forzosa de la sanción moratoria, de manera que la enunciación hecha por la censura refiriéndose a tales problemas no es suficiente para derruir la conclusión del Tribunal de no encontrar que la conducta de la empleadora estuviera revestida de buena cuando no pagó las prestaciones sociales entre la fecha de terminación del contrato y la de aprobación del acuerdo de reestructuración.

En sentencia de 22 de febrero de 2017, radicación 45.211, se dijo:



“(...) pues la jurisprudencia de esta Corporación ha venido sosteniendo que el estado de insolvencia económica o iliquidez del empleador, por sí solo, no lo exonera de la imposición de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T., por cuanto, incluso en estos eventos, el patrono puede ejecutar actos contrarios a la buena fe en el no pago de acreencias adeudadas a los trabajadores a la terminación del contrato, por lo que es necesario que se encuentren debidamente acreditadas las razones atendibles del incumplimiento del patrono para, de esta manera, predicar su buena fe (ver sentencias CSJ SL, 18 sep. 1995, Rad. 7393, CSJ SL, 3 may. 2011, Rad. 37493 y CSJ SL, 14 agos. 2012. Rad. 37288).”

Ha reiterado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL 1881 de 2021, que el pretende invocar razones de tipo económico y de crisis financiera para justificar la omisión en el cumplimiento de sus obligaciones como empleador, tales motivos no son atendibles ni permiten descartar su mala fe en la forma de ejecución de la relación de trabajo, tal como lo ha sostenido esta Sala, por ejemplo, en decisión CSJ SL, 24 agosto 2010, rad. 38189,

Ahora bien, respecto de los argumentos de la parte demandada, de que no realizó el pago de dichas acreencias amparándose en el proceso de reorganización en que se encuentra incurso la sociedad demandada, donde la Supersociedades desde el 29 de noviembre de 2016 impuso el cese del pago de las obligaciones.

Debe recordarse que el artículo 34 de la Ley 1429 de 2010, que adicionó el art. 17 de la Ley 116 de 2006, y que en lo pertinente dispuso:

*“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**”.* (Negritas por fuera de texto original)

Al tenor de la norma citada, no se puede dar la interpretación que pretende la parte demandada de suspender pagos por estar en el proceso de reorganización, porque de conformidad con la disposición citada, exige a la sociedad que solicita la reorganización, continuar con *“el pago de las obligaciones propias del giro ordinario de sus negocios, tales como las laborales”* y dentro de esos deberes, corresponde al empleador, acatar claramente las normas sustantivas del trabajo, no sólo lo corresponde a remuneración,



aportes a la seguridad social, sino que además atañe el pago de las prestaciones sociales en los términos previstos en la ley, que en el caso de las cesantías, deben ser depositadas en el fondo que haya elegido el actor antes del 15 de febrero de la anualidad siguiente como lo prevé el artículo 99 de la Ley 50 de 1990. Además, el pago no puede ser fraccionado como lo hizo la parte demandada, sino que debe consignarse lo que corresponde al año laborado. Por lo tanto, las afirmaciones de la iliquidez económica de la empresa y el encontrarse en proceso de reorganización con limitación de pagos, no son justificativas que conlleven a declarar la buena fe que la exonere de la indemnización moratoria impuesta en la sentencia impugnada.

Además, al analizar el caso en concreto, y en atención a la jurisprudencia en cita, encuentra la Sala que no existe buena fe en la accionada al no consignar de manera oportuna al actor la cesantía para el año 2016, porque el proceso de reorganización regulado por la Ley 1116 de 2006, fue admitido por la Superintendencia de Sociedades en el año de 2017 (pdf 01 fl. 135) y de acuerdo con la parte considerativa de esa providencia, el 11 de octubre de 2017, la entidad demandada completó la información requerida. Donde la referida situación financiera no tiene por qué soportarla el trabajador, pues, sería como decir que este debe asumir los riesgos o pérdidas de la empresa, lo cual está prohibido por el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo.

Bajo las anteriores consideraciones se mantiene la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de que UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACION y a favor del demandante. Fíjese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, el equivalente a un salario mínimos legal mensual vigente.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia número 076 del 17 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de UNIMETRO S.A. EN REORGANIZACION y a favor del demandante. Fijese como agencias en derecho que corresponden a esta instancia, el equivalente a un salario mínimos legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por EDICTO.

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
ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 001-2020-00052-01



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
EDILSON DE JESUS CORTES RUIZ
VS. UNIMETRO S.A.
.RAD. 76-001-31-05-001-2020-00052-01