

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



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

DEMANDANTE: JOSÉ FERNANDO CISNEROS BURGOS Y OTROS
DEMANDADO: GUARDIANES CIA. LÍDER EN SEGURIDAD LTDA. Y OTRO
RADICACIÓN: 76001-31-05-017-2017-00656-01
ASUNTO: Apelación sentencia de noviembre 18 de 2019
ORIGEN: Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali
TEMAS: Despido, sanción moratoria, agencias en derecho.
DECISIÓN: CONFIRMA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación presentado por la parte DEMANDANTE y la demandada GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA contra la Sentencia No. 245 del 18 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **JOSÉ FERNANDO CISNEROS BURGOS, JAIR MENESES TORRES, ÒSCAR ÒSCAR y JOSÉ ARTURO RAMÍREZ SOTO** contra **GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA** y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, con radicado No. **76001-31-05-017-2017-00656-01**.

SENTENCIA No. 086

DEMANDA¹. Pretenden los promotores de la acción se declare que entre ellos y GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA existió un contrato de trabajo por obra o labor contratada del 14 de noviembre de 2014 al 15 de septiembre de 2016; como consecuencia de ello, se condene solidariamente a las demandadas al pago de salarios correspondiente a la última quincena laborada, prima de servicios del segundo semestre de 2016,

¹ Fs. 66-78

vacaciones, cesantías, intereses a las mismas, indemnización por despido injusto y sanción moratoria.

Como sustento de sus pretensiones, manifestaron que ingresaron a laborar para GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA como vigilantes en varios bienes de propiedad de EMCALI E.I.C.E. E.S.P. bajo un contrato de trabajo por obra o labor contratada, cumpliendo horario y bajo la subordinación de la demandada, que el 15 de septiembre de 2016 les notificó la terminación del contrato de trabajo de forma unilateral sin justa causa, sin cancelarles las prestaciones sociales, ni los salarios de la última quincena; que en virtud del contrato de vigilancia con la empresa de servicios públicos, se suscribió póliza de cumplimiento con MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA.²

Mediante Auto Interlocutorio No. 2930 del 11 de septiembre de 2018, se le tuvo por no contestada la demanda.³

MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.⁴ La aseguradora se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, como argumentos de defensa, expuso que no le consta la relación laboral alegada en la demanda y que el único asegurado y beneficiario de la póliza de cumplimiento es EMCALI E.I.C.E. E.S.P., por lo que las peticiones de los actores no son objeto de cobertura. Propuso las excepciones de fondo que denominó: Falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, inexistencia de obligación a cargo de Empresas Municipales de Cali EMCALI, único asegurado y beneficiario de la póliza de cumplimiento No. 3305314000115 en virtud de la cual se vinculó a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., el eventual incumplimiento de las obligaciones laborales de GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA no se encuentra cubierto dentro de la póliza única de cumplimiento entidades estatales Ley 80 de 1993, objeto y garantía en el contrato de seguro tomado por GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA y donde figura como beneficiario Empresas Municipales de Cali EMCALI, límite contractual de la eventual obligación

² Fs. 196-210

³ F. 160

⁴ Fs. 118-148

indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada y a favor del asegurado, ausencia de cobertura para el pago de indemnizaciones y/o sanciones en el contrato de seguro tomado por GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA y donde figura como beneficiario Empresas Municipales de Cali EMCALI, subrogación, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, prescripción, enriquecimiento sin causa, genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 245 del 18 de noviembre de 2019, declaró probada de oficio la excepción de inexistencia de la obligación frente a las cesantías de 2014 y 2015 y la indemnización por despido injusto, probada la excepción de cosa juzgada frente a las reclamaciones de **ÒSCAR** EDUARDO NARVÁEZ PORTILLA y probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.; condenó a GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA a pagar a los señores JOSÉ FERNANDO CISNEROS BURGOS, JAIR MENESES TORRES, **ÒSCAR** MANUEL MORALES VILLEGAS, HERMINIO ORTIZ SANTANA y JOSÉ ARTURO RAMÍREZ SOTO, las cesantías y sus intereses del 1º de enero al 15 de septiembre de 2016, prima de servicios del 1º de julio al 15 de septiembre de 2016, vacaciones del 14 de enero de 2014 al 15 de septiembre de 2016, salarios del 1º al 15 de septiembre de 2016, la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. y costas procesales; ordenó la indexación de las vacaciones; absolvió de las restantes pretensiones y a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. de la totalidad de las pretensiones; condenó en costas a **ÒSCAR** EDUARDO NARVÁEZ PORTILLA.

Mediante providencia de la misma fecha corrigió la sentencia en el entendido que la condena por concepto de vacaciones correspondía al periodo del 14 de noviembre de 2014 y no del 14 de enero de ese mismo año.

Como fundamentos de su decisión, el a quo señaló, en síntesis, que entre cada uno de los demandantes y GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA habían existido contratos de trabajo por obra o labor contratada que tuvieron vigencia del 14 de noviembre de 2014 al 15 de septiembre de 2016, sin que se les hubiesen cancelado las prestaciones sociales a las que tenían derecho de acuerdo a su liquidación definitiva de acreencias laborales, como tampoco los salarios de la última quincena

laborada, por lo cual tenía derecho a su pago, con excepción del señor **ÒSCAR** EDUARDO NARVÁEZ PORTILLA, pues existía evidencia que éste había celebrado audiencia de conciliación con la demandada en la que se le reconocieron los derechos que ahora reclama, por lo que en su caso lo que procedía era adelantar un proceso ejecutivo. Así mismo, que el hecho de que la empresa estuviera inmersa en un proceso concursal no la eximía de la responsabilidad de pagar las acreencias laborales a sus trabajadores debido que son derechos mínimos e irrenunciables, por lo que no era de recibo el argumento de la pasiva relativo a que no los había cancelado debido a la crisis económica de la entidad.

Frente a la sanción moratoria, previo a mencionar los presupuestos jurisprudenciales para su imposición, indicó que era procedente en razón a que no existía una causal eximente por la falta de pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato de trabajo, pues la crisis económica alegada no la sustraía de sus obligaciones, además que el proceso de reorganización se había iniciado con posterioridad a la finalización del vínculo laboral con los demandantes. No obstante, con la apertura del proceso concursal la demandada quedó imposibilitada de realizar el pago a sus acreedores de acuerdo a las reglas propias del concurso, por lo que desde ese momento no podía considerarse la mala fe, de ahí que la moratoria correría del 16 de septiembre de 2016, día siguiente a la terminación de los contratos de trabajo, hasta el 3 de agosto de 2017, día anterior a la admisión en el proceso concursal.

En relación con la indemnización por despido sin justa causa sostuvo que era improcedente debido que los contratos de trabajo por obra o labor determinada de los demandantes habían finalizado por la terminación del contrato de prestación de servicios que tenía la demandada con EMCALI E.I.C.E. E.S.P., respecto del cual estaba atada la vigencia de los vínculos laborales, teniendo en cuenta que la modalidad contractual no fue puesta en duda, ni controvertida por la parte demandante, pues desde la demanda se solicitó que se declararan contratos de trabajo de esa naturaleza y ello no podía variar como se esgrimió en los alegatos, ya que ello sería violar el derecho de contradicción y defensa de la parte demandada.

Indicó que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. no tenía responsabilidad alguna en las condenas impuestas, pues en la póliza tomada por GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA, el asegurado era EMCALI E.I.C.E. E.S.P., que no es parte del proceso.

Finalmente, condenó en costas a la demandada fijando agencias en derecho en cuantía de un millón de pesos en favor de cada uno de los demandantes.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La **PARTE DEMANDANTE** apeló la sentencia y, como sustento de la alzada, argumentó que se debe conceder la indemnización por despido injusto, pues aunque es cierto como lo sostuvo el juez, el apoderado, basado en los documentos aportados por los demandantes, se contaba con certificación expedida por la gerente de la regional suroccidente en la que se menciona que el contrato era por obra o labor contratada, por eso se manifestó así en los hechos de la demanda, pero con base en el artículo 31 del C.P.T.S.S., la demandada aportó la copia de los contratos dentro de los que no es determinable el período para el cual fueron contratados los actores, por ello, en un proceso contra la misma entidad, el Tribunal declaró la existencia de un contrato a término indefinido, por cuanto el contrato en su objeto no establece un término de inicio, ni de terminación. Agregó, que los demandantes en sus interrogatorios manifestaron que desconocían la fecha de terminación del contrato y sólo se enteraron un día antes del cambio de empleador que hicieron.

GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA apeló la sentencia argumentando que dentro del proceso quedaron demostrados los extremos de las relaciones laborales que se sostuvieron con cada uno de los demandantes, que lo fue del 14 de noviembre de 2014 al 15 de septiembre de 2016, pero el despacho liquidó las vacaciones desde el 14 de enero de 2014, lo cual es un error que debe ser corregido. De otro lado, sostiene que las costas procesales que se impusieron son muy elevadas en favor de cada uno de los trabajadores, toda vez que ellos acudieron a los estrados judiciales en una sola demanda, sin que se observen gastos excesivos en el expediente, por lo cual deberían tasarse en un SMMLV. Asimismo, que discrepa de la condena por sanción moratoria toda vez que dentro del proceso no se configuró la mala fe, pues los mismos trabajadores reconocieron que durante casi todo el periodo laboral la entidad cumplió con el pago de salarios y prestaciones sociales, aunado a que se encuentra en un proceso de reorganización empresarial en los términos de la Ley 1116 de 2016, cuyo espíritu es que la empresa sea viable, pero la condena hace más gravosa su situación.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La demandada MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. reiteró la tesis de la contestación de la demanda. La parte demandante y la demandada GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA guardaron silencio. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si éste fue interpuesto en primera instancia.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S., adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a “...*las materias objeto del recurso de apelación...*” de conformidad con el principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver: **(i)** si es procedente declarar que los contratos de trabajos que existieron entre los demandantes y GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA fueron a término indefinido y; en consecuencia, **(ii)** si se debe condenar a la entidad al pago de la indemnización por despido injusto; **(iii)** si resulta procedente la sanción establecida en el artículo 65 del C.S.T. y; **(iv)** si procede ordenar la disminución de las agencias en derecho impuestas en primera instancia.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Inicialmente la Sala debe destacar que el reproche que hace el recurrente pasivo respecto la liquidación que se hiciera de la condena por concepto de vacaciones dentro de la sentencia ya fue zanjado por el juez de instancia a través del Auto Interlocutorio No. 4147 proferido seguidamente a la interposición del recurso y atendiendo sus argumentos, a través del cual corrigió aritméticamente el fallo en el entendido que la condena por dicho concepto correspondía al interregno transcurrido entre 14 de noviembre de 2014 y 15 de septiembre de 2016. Por tanto, dicho aspecto ya no resulta un objeto de controversia en esta instancia judicial.

En relación con los argumentos de la parte demandante, se observa que no se controvierte y, por el contrario, se valida la tesis del juzgador de primer grado en el entendido que los contratos de trabajo terminaron como consecuencia de la terminación del contrato de prestación de servicios celebrado entre GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA y EMCALI E.I.C.E. E.S.P., pues la vigencia de dichos contratos estaba atada entre sí. La tesis del recurrente activo para solicitar que se imparta condena por concepto de indemnización por despido injusto, se cimenta en que no debió declararse la existencia de contrato de trabajo a término indefinido por cuanto en los contratos de trabajo aportados por la pasiva no se observa un término de inicio, ni de terminación.

Sin embargo, tal como lo puso de presente el a quo dentro de la sentencia apelada, dicha solicitud resulta abiertamente improcedente, por la sencilla razón que en la pretensión primera de cada uno de los demandantes, expresamente se solicita que se declare que con GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA “...existió un contrato de trabajo por obra o labor contratada...” (fs. 71, 72, 73, 74, 75 y 76), aunando a que en ninguno de los hechos de la demanda se controvierte la modalidad contractual que existió entre las partes, al punto que, lo que ahora solicita la parte actora no fue incluido dentro de la fijación del litigio.

En ese sentido, lo argumentado por el apoderado de la parte demandante dentro de los alegatos de primera instancia y el recurso de apelación, se constituye en un hecho nuevo que no fue objeto de la litis, lo que de contera impide que el juez realice un estudio sobre los mismos, ya que ello equivale a violar el derecho al debido proceso y defensa y contradicción que le asiste a la parte pasiva, pues al no haberse incluido dentro del acápite de pretensiones la declaratoria del contrato de trabajo a término indefinido, no se le otorgó la oportunidad a la demandada de esgrimir argumentos para controvertir tal planteamiento, sin que tampoco resulte procedente hacerlo en virtud de las facultades ultra y extra petita del juez laboral, no sólo por el hecho de que ello no se discutió dentro del proceso, sino también porque la indemnización por despido injusto que se pretende como consecuencia de la declaratoria de dicha modalidad contractual, no resulta ser un derecho mínimo e irrenunciable del trabajador, aspecto adicional que impide que el juez de segunda instancia pueda hacer mención al respecto y mucho menos impartir una condena en ese sentido.

Frente a la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. controvertida por el recurrente pasivo, conviene recordar que la jurisprudencia emanada de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que la misma no es de aplicación automática, sino que esta se impone cuando la conducta del empleador en la falta de pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo no esté revestida de buena fe, de manera que si existen razones atendibles o justificables de su actuar, se coloca en el campo de la buena fe que lo exonera de la condena (CSJ SL365-2023).

En el caso bajo estudio, la demandada pretende justificar el no pago de salarios y prestaciones sociales en la situación financiera de la empresa. Sobre esos argumentos como eximentes de la imposición de las sanciones moratorias, se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral en los siguientes términos:

“De antaño ha sido criterio constante en las decisiones de la Sala que, en principio, los casos de insolvencia o crisis económica del empleador no son constitutivos de buena fe en forma automática, como tampoco obedecen a una situación de caso fortuito o fuerza mayor que lo exoneren de la indemnización moratoria. Aunque ello eventualmente pueda suceder, por tratarse de una situación excepcional, quien así lo alegue deberá demostrarlo, ya que el fracaso es un riesgo propio de la actividad productiva y, por ende, previsible.” (CSJ SL1595-2020).

En el presente asunto, la situación financiera de la empresa como eximente de responsabilidad en el impago de acreencias laborales se pretende acreditar con el hecho de que la entidad fue admitida por la Superintendencia de Sociedades en un proceso de reorganización empresarial. No obstante, como lo anotó el a quo, ello aconteció el 4 de agosto de 2017 mediante Auto No. 400-012045, según se desprende del certificado de existencia y representación de GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA (fs. 90-95), es decir, más de un año después de haberse terminado los contrato de trabajo con los promotores de la acción, sin que previo a ello se observe que la entidad hubiese adelantado alguna gestión tendiente a solventar la obligación que tenía con sus ex trabajadores, ya fuere de forma total o parcial a través de un acuerdo de pago, teniendo en cuenta que los créditos laborales son privilegiados respecto de otros conforme lo señalado en el artículo 157 C.S.T., subrogado por el artículo 36 de la ley 50 de 1990.

En criterio de este cuerpo colegiado, la crisis financiera alegada por GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA no tiene la

contundencia necesaria para suponer su buena fe, en razón a que, en su condición de empleador, debía prever la ocurrencia de diversas situaciones económicas alrededor de su esfera de negocios, efectuando reservas para el pago de salarios y prestaciones de sus empleados, entre ellos, los promotores de la acción, pues de conformidad con lo decantado por la jurisprudencia trascrita en líneas que anteceden, en concordancia con lo establecido en el artículo 28 C.S.T., es claro que los trabajadores no tienen por qué soportar las consecuencias derivadas de las pérdidas o insolvencia de los empleadores.

De acuerdo con lo expuesto, no encuentra la Sala un solo argumento de hecho o derecho con la identidad suficiente para considerar que GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER EN SEGURIDAD LIMITADA obró de buena fe cuando omitió pagar los salarios y prestaciones sociales de cada uno de los demandantes al terminar sus contratos de trabajo, para considerar improcedente la sanción moratoria impuesta por la primera instancia, lo que deviene en la confirmación de la condena.

Finalmente, frente al argumento del recurrente pasivo respecto que el monto de las costas impuestas en primera instancia resulta muy elevado, que en realidad debe entenderse que se refiere es al monto de las agencias en derecho fijadas en la sentencia, como quiera que en este estadio del proceso las costas aún no ha sido liquidadas, basta señalar que de conformidad con el numeral 5° del artículo 366 del C.G.P., aplicable en materia laboral por virtud de la remisión analógica de que trata el artículo 145 del C.P.T.S.S.,: *“La liquidación de las expensas y el monto de las agencias en derecho solo podrán controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas.”*, es decir, la apelación al fallo no es el medio procesal oportuno y adecuado para presentar dicha inconformidad.

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la sentencia de primera instancia será confirmada en su integridad. Sin Costas en esta instancia por no haber prosperado ninguno de los recursos de apelación. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV, al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

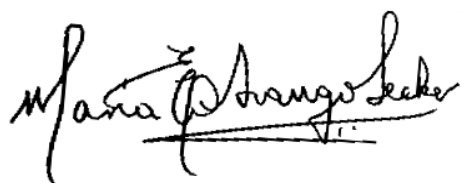
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 245 del 18 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

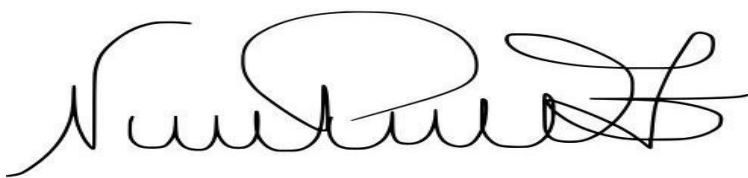
Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA