

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



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

DEMANDANTE: GUMERCINDO RÍOS ARDILA
DEMANDADO: UNICUCES
RADICACIÓN: 76001-31-05-003-2015-00059-01
ASUNTO: Apelación sentencia de octubre 21 de 2015
ORIGEN: Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali
TEMAS: Modalidad contractual – Sanción moratoria
DECISIÓN: Revoca parcialmente y modifica.

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, CAROLINA MONTOYA LONDOÑO 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 contra la Sentencia No. 302 del 21 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **GUMERCINDO RÍOS ARDILA** contra **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA CENTRO SUPERIOR - UNICUCES**, con radicado No. **76001-31-05-003-2015-00059-01**.

SENTENCIA No. 277

DEMANDA¹. Pretende el promotor de la acción se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo de uno a tres años, cuyo vencimiento se pactó a dos años; que el contrato se renovó de forma automática hasta el 18 de diciembre de 2016 al no ser preavisado por ninguna de las partes; que los valores pagados por el empleador por \$450.000 mensuales fueron habituales, periódicos y retributivos del trabajo, por lo que se consideran salario para todos los efectos legales; que el empleador no canceló prestaciones sociales, ni aportes a la seguridad social sobre los \$450.000 pagados mensualmente y; que el contrato fue terminado sin justa causa por el empleador y que éste actuó de mala fe;

¹ Fs. 42-51 y 97

como consecuencia de ello, se condene a la demandada al pago de cesantías y sus intereses, prima de servicios, vacaciones, aportes a la seguridad social en pensiones, indemnización por despido injusto por el tiempo en que se prorrogó el contrato de trabajo, sanción moratoria y costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que ingresó a laborar al servicio de la demandada, el 18 de diciembre de 2012, para desempeñar el cargo de contador, mediante un contrato de trabajo a término fijo de uno a tres años con un período de duración pactado a dos años con vencimiento el 18 de diciembre de 2014; que se pactó un salario de \$1.300.000 el cual fue incrementado en abril de 2014 a \$1.372.000 y adicionalmente recibía de manera habitual y periódica \$450.000 en sumas parciales de \$300.000 y \$150.000 a través de consignación en su cuenta de nómina del Banco de Bogotá; que ninguna de las partes informó a la otra sobre su determinación de no prorrogar el contrato de trabajo, por lo cual se renovó de forma automática hasta el 18 de diciembre de 2016; que de forma extemporánea, el 19 de noviembre de 2014, el empleador remitió carta informando que el contrato finalizaba el 18 de diciembre de 2014; que el empleador no le canceló las prestaciones sociales, vacaciones, ni aportes a la seguridad social sobre los \$450.000 mensuales que recibía adicional a su salario.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

UNICUCES². La entidad se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumentos de defensa, expuso que el contrato firmado entre las partes no tiene fecha concreta de duración y la expresión “*contrato individual de trabajo a término fijo de uno a tres años*” sólo constituye un titular o fase genérica. Agregó, que al actor se le cancelaron todas sus acreencias laborales con base en el salario y la suma de \$300.000 que percibía a título de gastos de representación, por lo que no le adeuda suma alguna. Además, que el contrato se finalizó por causa de una reorganización empresarial, lo cual no está prohibido por la ley y no es necesario ponerlo de presente en la carta de terminación, la cual fue notificada oportunamente siguiendo los mandatos mínimos del preaviso. Propone como excepciones de fondo las que denominó: Carencia de causa y derecho, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa, innominada.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

² Fs. 68-84

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 302 del 21 de octubre de 2015, declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido que tuvo vigencia del 18 de diciembre de 2012 al 18 de diciembre de 2014; condenó a UNICUCES a pagar al señor GUMERCINDO RÍOS ARDILA la suma de \$2.286.697 por concepto de terminación del contrato de trabajo sin justa causa; ordenó a UNICUCES realizar los aportes a la seguridad social integral liquidados sobre la suma de \$300.000 mensuales que percibía el demandante por gastos de representación desde el 18 de diciembre de 2012 al 18 de diciembre de 2014, estando autorizada para descontar de la indemnización reconocida la parte del aporte que le corresponde al trabajador; absolvió a la demandada de las restantes pretensiones y; la condenó en costas procesales.

Como fundamentos de su decisión, la a quo señaló, en síntesis, que el contrato aportado no cumple los requerimientos mínimos para ser considerado a término fijo, ya que carece del elemento más importante, como lo es la determinación exacta del término de duración, pues la denominación del documento respecto que es un contrato de uno a tres años, no resulta suficiente para establecer un período contratado como lo exige el artículo 46 del C.S.T., motivo por el cual se tendría como un contrato a término indefinido. Agregó, que teniendo en cuenta esa modalidad contractual y que el empleador no invocó una justa causa para su terminación, ésta había sido injusta y procedía el pago de la indemnización. Además, señaló que con la contestación de la demanda se aportaron los comprobantes de liquidación de las prestaciones sociales por el período reclamado y la constancia de consignación en depósitos judiciales por la suma liquidada, por lo que considera que no existió mora en el pago debido que el vínculo laboral terminó el 18 de diciembre de 2014 y el pago se realizó el 14 de enero de 2015, lo cual era un término prudencial, pues la norma no señala un término en el cual se deban pagar las prestaciones sociales. Asimismo, que no existe prueba de que el actor recibiera la suma de \$450.000 adicional a su salario, pero la demandada aportó liquidaciones de gastos de representación por valor de \$300.000 devengados del 1° de enero de 2013 al 30 de diciembre de 2013 y del 1° de enero de 2014 al 18 de diciembre de 2014, con las cuales se le reconocieron prestaciones sociales y vacaciones, pero no se observa el aporte a seguridad social por ese valor, por lo cual se debía ordenar su pago a las entidades de seguridad social.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La parte **DEMANDANTE** apeló la sentencia y, como sustento de la alzada, argumentó que no se está teniendo en cuenta la primacía de la realidad sobre las formas, pues en la carta de despido se dice que se va a terminar el contrato de trabajo a término fijo de uno a tres años y ahí está reconociendo la entidad que el contrato era a término fijo, además a una pregunta que se le hiciera al representante legal de la demandada en el interrogatorio, contestó que el contrato se terminó por el término vencido, confirmando que el contrato se había suscrito a término de dos años.

De otro lado, sostiene que no está de acuerdo con lo decidido frente a la sanción moratoria, ya que como se dijo en la demanda, no se habían consignado las prestaciones sociales en favor del trabajador y en ese sentido debe imponerse la sanción debido a que el trabajador no tuvo la información de la consignación para poder cobrar, ya que en este caso la orden de pago del juez se produjo el 16 de abril de 2015 y por razones imputables al consignante no se pudo reclamar antes, toda vez que el juez no recibió la información por parte de éste antes de esa fecha.

Por último, indica que los \$300.000 fueron mal pagados por el empleador, ya que lo hizo estando vigente el contrato de trabajo cuando no podía liquidar prestaciones sociales, ni cesantías al trabajador como lo ordena el artículo 254 del C.S.T., lo cual se sanciona con la pérdida del valor pagado y tampoco se consignaron esos dineros en el fondo de cesantías, lo cual también es sancionable.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La parte demandante insistió en los argumentos del recurso de alzada y solicitó que se decrete como prueba el interrogatorio del demandante. La parte demandada aguardó 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 correspondiente, 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.

PROBLEMAS JURÍDICOS. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centran a resolver: **(i)** si el contrato de trabajo que existió entre las partes fue a término fijo o indefinido; **(ii)** si el empleador pierde lo pagado en vigencia del contrato de trabajo por concepto de cesantías sobre los \$300.000 que devengaba el trabajador a título de gastos de representación y; **(iii)** si resulta procedente imponer a la demandada las sanciones establecidas en los artículos 65 del C.S.T. y 99 de la ley 50 de 1990.

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 resaltar que resulta abiertamente improcedente la solicitud elevada por el apoderado de la parte actora en los alegatos de conclusión tendiente a que se practique el interrogatorio de parte del demandante en esta instancia judicial, en razón a que no se configuran los supuestos del artículo 83 del C.P.T.S.S., pues dicha norma sólo habilita al tribunal para practicar pruebas que hayan sido decretadas en primera instancia y no practicadas “*sin culpa de la parte interesada*”, lo cual no ocurre en este caso, ya que dicho medio de prueba no fue solicitado por la parte activa de la litis, sino por la parte pasiva.

Téngase en cuenta que, en los términos del artículo 203 del C.P.C., norma vigente para la fecha de radicación de la demanda, que lo fue el 30 de enero de 2015 (f. 52), el interrogatorio de parte sólo puede ser solicitado como medio de prueba por la parte contraria. Además, la parte demandante tampoco hizo uso de los recursos de ley, ni presentó inconformidad alguna cuando el juez cerró el debate probatorio a través del Auto Interlocutorio No. 2321, dictado oralmente dentro de la audiencia del 21 de octubre de 2015.

En esos términos, ha de indicarse que ni en la apelación de la sentencia, ni los alegatos de segunda instancia es la oportunidad procesal para controvertir las decisiones del juez frente al decreto o práctica de las pruebas solicitadas por las partes, ya que para ello el procedimiento laboral tiene dispuesto el recurso de reposición consagrado en el artículo 63 del

C.P.T.S.S. y/o el recurso de apelación de conformidad con el numeral 4° del artículo 65 ibídem, que consagra que es susceptible del recurso de apelación, el auto “...que niegue el decreto o la práctica de una prueba.” Por tanto, se itera, el recurso de apelación contra la sentencia no es la figura procesal idónea para subsanar omisiones probatorias de la primera instancia, sino que éste tiene por objeto que se controviertan las consideraciones de hecho y de derecho que soportan la decisión del a quo.

Ahora, la controversia suscitada en el actual litigio gravita sobre la modalidad del contrato de trabajo que existió entre las partes del 18 de diciembre de 2012 al 18 de diciembre de 2014, fecha en que fue terminado por el empleador de forma unilateral, pues mientras la parte actora alega que se trató de un contrato a término fijo de dos años, la pasiva sostiene que no se estableció ningún plazo fijo al contrato, tesis acogida por la operadora judicial de primer grado, lo que la llevó a declarar la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido.

Al respecto, debe indicar este cuerpo colegiado que, si bien no existe prueba en el plenario indicativa que las partes pactaron un plazo fijo de dos años al contrato de trabajo que celebraron, lo cierto es que del análisis en conjunto de los elementos de prueba emerge con claridad que la intención de éstas si fue la de celebrar un contrato con una duración determinada y no a término indefinido, motivo por el cual no había lugar a declarar un contrato bajo esa modalidad, en razón a que el término del contrato se puede acreditar por cualquiera de los medios de prueba avalados por la ley y no simplemente con el contenido del contrato mismo.

Sobre ese aspecto se ha pronunciado de vieja data la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, así:

“En ese contexto, si la intención de las partes fue desarrollar un contrato de duración definida, prorrogable por expreso acuerdo en los términos de la cláusula segunda (f.° 27, cuaderno del Juzgado), debe preferirse esta y dar efectos jurídicos a ese acuerdo de voluntades, salvo si la ley establece una solemnidad o, en tal caso, si esta estuviese satisfecha, presupuesto que también se encuentra cumplido en el caso.

Impera destacar, que si bien en la sentencia CSJ SL2600-2018, al pronunciarse, entre otros, sobre el artículo 46 del CST, esta Corporación ha señalado que,

[...] existen determinadas estipulaciones, ensambladas en el convenio laboral, para las cuales la ley impone el cumplimiento de una formalidad para su eficacia (actos ad solemnitatem), tal es el caso, por ejemplo, del pacto de duración a término fijo de los contratos de trabajo (art. 46 CST), el período de

prueba (art. 77 CST) o el salario integral (art. 132 CST), los cuales por expreso mandato legal deben celebrarse por escrito.

La desatención de esta formalidad legal, no implica, la inexistencia o ineficacia de la totalidad del contrato de trabajo, sino apenas de uno de los apéndices o cláusulas para los cuales la ley exige una específica forma. Así, la falta de una estipulación escrita sobre el término fijo, hace que el contrato laboral se entienda celebrado a tiempo indefinido (art. 45 CST); la ausencia de un acuerdo escrito en torno al período de prueba implica que los «servicios se entienden regulados por las normas generales del contrato de trabajo» (art. 77 CST) y la omisión de pacto escrito de salario integral hace que el salario acordado se gobierne por las reglas generales de la remuneración.

Lo cierto es que lo anterior no significa que la prueba del pacto de la modalidad y plazo contractual deba ser allegada únicamente a través del contrato en comento, o estar necesariamente en un documento titulado contrato de trabajo, pues «[...] una cosa es el período fijo pactado y otra la prueba del mismo, lo que bien puede acreditarse en el proceso a través de los medios probatorios legalmente admisibles [...]», como lo ha expuesto la Sala, por ejemplo, en las sentencias CSJ SL, 5 abr. 2011, rad. 36035 y CSJ SL5737-2015.

Al tenor de lo reflexionado, no podía el Tribunal desconocer la voluntad contractual, so pretexto de que las partes suscribieron un contrato no laboral, pues, por las razones explicadas, ha de respetarse la autonomía de la voluntad bajo los límites que el ordenamiento constitucional y legal impone a las relaciones laborales de facto, es decir, en aquellos aspectos que merecen protección, por ser mínimos irrenunciables.” (CSJ SL4870-2021) (Resalta esta Sala).

Extrapolando las anteriores consideraciones al caso concreto, a la luz del contenido del propio contrato de trabajo, resulta inequívoco que las partes acordaron suscribir un convenio con una duración definida de uno a tres años y no uno a término indefinido (f. 3):

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO DE UNO A TRES AÑOS		
NOMBRE EMPLEADOR CORPOR. UNIVERSITARIA CENTRO SUPERIOR	DIRECCIÓN EMPLEADOR CL. 14N 8N 45 B/. GRANADA	
NOMBRE TRABAJADOR RIOS ARDILA GUMERCINDO	DIRECCIÓN TRABAJADOR CR 1A2 No. 70D 12 EL 167 AP 101 LOS ALCAZAREZ	
LUGAR, FECHA DE NACIMIENTO Y NACIONALIDAD CALI, 03 DE JUNIO 1960, COLOMBIANO	CARGO U OFICIO QUE DESEMPEÑARÁ EL TRABAJADOR CONTADOR	
SALARIO ORDINARIO / INTEGRAL (X) ()	VALOR \$1.300.000.00	VALOR EN LETRAS UN MILLON TRESCIENTOS MIL PESOS MCTE.
PERIODOS DE PAGO QUINCENAS VENCIDAS	FECHA DE INICIACIÓN DE LABORES DICIEMBRE 18 DE 2012	
LUGAR DONDE DESEMPEÑARÁ LAS LABORES CALI	CIUDAD DONDE HA SIDO CONTRATADO EL TRABAJADOR CALI	

Incluso en la cláusula tercera denominada “DURACIÓN DEL CONTRATO” se hace mención expresa al preaviso de treinta días reglado en el artículo 46 del C.S.T., para dar por terminado el contrato, al indicar:

“El término inicial de duración del contrato será el señalado arriba. Si antes de la fecha de vencimiento de este término, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato con antelación no inferior a (30) días, éste se entenderá prorrogado por un período igual al

inicialmente pactado, y así sucesivamente, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 46 del C.S.T., modificado por el Art. 3 de la ley 50/90.”

Adicionalmente, como lo alega el recurrente, en la carta en la cual se comunicó al trabajador la determinación de dar por terminado el contrato de trabajo, se alude específicamente a un contrato de trabajo a término fijo de uno a tres años (f. 89). Aunado que, al contestar el hecho primero de la demanda, la pasiva reconoció que esa fue la modalidad de contrato que suscribieron las partes (f. 68).

De los elementos de juicio mencionados emergen dos hechos que se encuentran plenamente acreditados; el primero, que el contrato suscrito entre las partes se pactó con una duración mínima de un año y una máxima de tres años y; el segundo, que no existe estipulación escrita en la cual se haya establecido que el contrato tendría una duración de dos años.

En ese sentido, como quiera que, para el 19 de noviembre de 2014, fecha en la que el empleador le notificó al trabajador su determinación de terminar el contrato de trabajo el 18 de diciembre de 2014, ya había transcurrido más de un año de haberse suscrito el contrato, que lo fue el 18 de diciembre de 2012, no puede llegarse a conclusión distinta, sino que el contrato fue pactado con el término máximo de tres años indicado en su encabezado y al que remite la cláusula tercera, se itera, porque no existe una sola prueba de la que se logre extraer que el convenio entre las partes fue un término de duración de dos años.

Así las cosas, se tiene que UNICUCES terminó el contrato de trabajo celebrado con el señor GUMERCINDO RÍOS ARDILA cuando faltaba un año para que se cumpliera el plazo fijo máximo de tres años pactado, razón por la que, de acuerdo con lo preceptuado por el inciso tercero del artículo 64 del C.S.T., la indemnización a la que tiene derecho el promotor de la acción debe corresponder al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado, que liquidada con base en un salario de \$1.672.000, teniendo en cuenta que al contestar los hechos cuarto y quinto de la demanda, la pasiva aceptó que el actor devengaba un salario básico de \$1.372.000 y unos gastos de representación mensuales por valor de \$300.000 (fs. 70-71), los tenían connotación salarial como se explicará más adelante, lo que arroja como resultado una indemnización por valor de **\$20.064.000** ($1.672.000 / 30 \times 360 = 20.064.000$), razón por la que se modificará la sentencia en cuanto a

la modalidad contractual declarada y el monto de la indemnización por despido injusto a condenar.

Para resolver el segundo problema jurídico planteado, relativo al pago de cesantías sobre los \$300.000 que devengaba el trabajador a título de gastos de representación, se debe empezar por destacar que, entendido el salario como aquella retribución patrimonial del empleado por prestar su fuerza de trabajo, el artículo 127 del C.S.T. establece que tiene la condición de salario, y hace parte de este, todo aquello que se percibe, en especie o dinero, como contraprestación directa del servicio. En contraposición con ello, el artículo 128 del C.S.T. establece que no toda erogación, en especie o en dinero percibida por el trabajador se considera como factor salarial, siempre y cuando dichos emolumentos sean: 1. Ocasionales, por mera liberalidad y de aquellas que la norma señaló expresamente como posibles de ser excluidas de factor salarial; 2. Los que recibiese no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones; 3. Las prestaciones sociales, el subsidio familiar, las indemnizaciones, los viáticos accidentales y permanentes y; 4. Los beneficios habituales u ocasionales acordados con el empleador de forma expresa.

Por su parte, el artículo 254 del C.S.T. proscribe la posibilidad de que el empleador realice pagos parciales al trabajador por concepto de cesantías durante la vigencia del contrato de trabajo, al señalar que:

“Se prohíbe a los empleadores efectuar pagos parciales del auxilio de cesantías antes de la terminación del contrato de trabajo, salvo en los casos expresamente autorizados, y si los efectuaren perderán las sumas pagadas, sin que puedan repetir lo pagado.”.

En el proceso se encuentra acreditado que la demandada reconoció y pagó al demandante, a corte 31 de diciembre de 2013 y 18 de diciembre de 2014, la proporción de las prestaciones sociales y vacaciones liquidadas con base en los \$300.000 que devengaba el actor por concepto de gastos de representación, situación de la cual es posible colegir que el empleador a mutuo propio o por acuerdo entre las partes, decidió otorgarle incidencia salarial a dicho concepto, de ahí que, a pesar del contenido del artículo 128 del C.S.T., no es posible para el juez laboral ir en contravía de lo convenido al interior de la relación laboral, pues son las partes, en virtud de la autonomía de la voluntad, las que, en principio, gobiernan su relación.

De acuerdo con lo expuesto, si los gastos de representación tenían connotación salarial que incidía en la liquidación de las prestaciones sociales, no podía el empleador, por estar expresamente prohibido por la ley laboral, realizar el pago parcial de las cesantías generadas sobre dicho concepto, lo cual trae como consecuencia que se pierda lo pagado.

Así lo tiene adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

“No obstante lo anterior es frecuente que el empleador incurra en el pago irregular del auxilio de cesantía, esto es, que no las consigne en un fondo previsto para tal fin, sino que las entregue directamente al trabajador, como sucedió en el sub examine y el recurrente no lo controvierte.

Modus operandi este que por más común que parezca, en momento alguno puede ser avalado por el juez del trabajo, toda vez que, como bien lo evidencia el ataque en su recurso de casación, el artículo 254 del CST consagra la prohibición expresa de efectuar pagos parciales de cesantía al señalar que «se prohíbe a los patronos efectuar pagos parciales del auxilio de cesantías antes de la terminación del contrato de trabajo, salvo en los casos expresamente autorizados, y si los efectuarán perderán las sumas pagadas sin que puedan repetir lo pagado».

Refuerza lo anterior, lo dicho en sentencia CSJ SL7335-2014, que al reiterar lo enseñado en sentencia CSJ SL, 26 sep. 2006, rad. 27186., precisó lo siguiente:

La obligación de pago de esta prestación social recae sobre el empleador, quien de conformidad con el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 debe consignar su valor liquidado antes del 15 de febrero del año siguiente, en una cuenta individual que para tales efectos escoja el trabajador en un fondo de cesantía.

Sin embargo, puede ocurrir que el empleador incurra en el pago irregular de esta prestación, esto es, que no las consigne en un fondo, sino que las entregue directamente al trabajador. Para esta clase de situaciones que no siguen los lineamientos que al respecto ha señalado la ley laboral, existe una sanción específica que se encuentra en el artículo 254 del C.S.T. y que lo es la pérdida de lo pagado por ese concepto.” (CSJ SL2061-2020).

Así las cosas, habrá de condenarse a UNICUCES al pago de la suma de \$300.000 por concepto de cesantías de 2013 liquidadas sobre los gastos de representación.

Frente a la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T., es bien sabido que no opera de forma automática, en tanto que sus orígenes devienen del incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, por lo que gozan de una naturaleza sancionatoria y, en consecuencia, su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador, pero es a este a quien le corresponde demostrar que su conducta omisiva en el

pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe (Sentencia SL4256-2022).

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que obrar de buena fe equivale a *“obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de «mala fe», de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud (Sentencia CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, reiterada en la SL12854-2016).”*

Sobre esa buena fe, también ha explicado la Sala Laboral de la Corte, para los casos en que realmente se adeuda salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo, es la de que el empleador está convencido que nada se debe, siempre y cuando dicha creencia esté debidamente fundamentada, es decir, cuando manifiestamente se advierta que está ausente de cualquier intención en perjudicar patrimonialmente al trabajador (Sentencia CSJ, 9 mayo 2006, rememorada en la del 24 de enero de 2012, rad. 36447).

En el caso bajo estudio, el contrato de trabajo terminó el 18 de diciembre de 2014 y la demandada UNICUCES realizó el pago de la liquidación definitiva de acreencias laborales a través de depósito judicial realizado el 14 de enero de 2015. Sin embargo, no obra en el plenario prueba indicativa de que la entidad hubiese notificado a su antiguo trabajador la constitución del depósito a efectos de que éste procedía a realizar los trámites tendientes a disponer de los dineros a los que tenía derecho, es decir, no cumplió con el deber de comunicación que le correspondía para que tuviera efectos el pago por consignación, pues de acuerdo a lo reconocido en la alzada, el actor tuvo a disposición el pago, el 16 de abril de 2015.

Sobre este aspecto se ha pronunciado la Sala Laboral de la Corte de la siguiente forma:

“En casos de contornos similares al presente, tales como los resueltos mediante sentencias CSJ SL440-2014, reiterada en la CSJ SL3751-2022, sobre la validez del pago por consignación, la Sala ha explicado lo siguiente:

El pago por consignación es un acto complejo que supone la sucesión de varios pasos, comenzando por el depósito mismo en el Banco Popular, siguiendo por la remisión del título al Juzgado Laboral y concluyendo con la orden del juez aceptando la oferta de pago y disponiendo su entrega, acto este último que reviste gran importancia frente al problema de la mora en los eventos en que el juez se ve impedido de disponer la entrega por circunstancias imputables a la responsabilidad del deudor o consignante.

Para que el pago por consignación produzca sus efectos plenamente liberatorios es indispensable que alcance el efecto de dejar a disposición del beneficiario la suma correspondiente y ello se logra mediante la orden del juez ordenando lo pertinente. Sólo en tal momento debe tenerse por cumplida la condición para que cese el efecto de la indemnización moratoria, salvo que la razón por la cual no se produzca esa orden no sea imputable a responsabilidad del consignante” (Sentencia 11 de abril de 1985).

Incluso, desde la sentencia CSJ SL, 20 de octubre de 2006, radicación 28090, esta misma Sala ya había considerado:

Importa precisar que no resulta suficiente que la empleadora consigne lo que debe, o considera deber, por concepto de salarios y/o prestaciones de quien fue su trabajador, en los términos del artículo 65 del C. S. del T., sino que es su obligación notificarle o hacerle saber de la existencia del título y del juzgado a donde puede acudir a retirarlo, porque, de no obrar así, es lógico entender que no actuó con buena fe, lo que es lo mismo, que su responsabilidad se entiende extendida hasta dicho momento.

Entonces, el empleador no cumplió con el último de los pasos que exige la ley y la jurisprudencia para que se satisfaga el pago por consignación, por lo que es posible inferir que no actuó con buena fe, que genera, en este caso en particular, la imposición de la sanción moratoria estatuida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.” (CSJ SL4148-2022) (Resalta esta Sala)

Siguiendo este hilo conductor, no puede calificarse como de buena fe el actuar de UNICUCES, pues no sólo no procedió con el pago de las prestaciones sociales a las que tenía derecho el señor GUMERCINDO RÍOS ARDILA una vez finalizó el contrato de trabajo, sino que, si bien lo hizo por depósito judicial poco menos de un mes después de finalizado el vínculo, no informó a su ex trabajador sobre el depósito, por lo que procede la imposición de la sanción moratoria, la cual corre del 19 de diciembre de 2014 al 15 de abril de 2015, a razón de \$55.733 diarios, lo que arroja un total de **\$6.520.800**.

Finalmente, la Sala omitirá efectuar pronunciamiento respecto de la sanción prevista por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, cuyo pago pregonaba el actor, en la medida que dicha pretensión no fue objeto de la demanda inicial ni materia de debate en el proceso y, por tanto, constituye un hecho nuevo, razón por la cual la Corporación no puede referirse a tal asunto (CSJ SL2061-2020).

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la sentencia de primera instancia será revocada parcialmente y modificada. Sin costas en esta instancia ante la prosperidad parcial del recurso de apelación.

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: MODIFICAR los numerales **PRIMERO** y **SEGUNDO** de la Sentencia No. 302 del 21 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **DECLARAR** que el contrato de trabajo que existió entre el señor **GUMERCINDO RÍOS ARDILA** y la **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA CENTRO SUPERIOR - UNICUCES** fue a término fijo de tres años y **CONDENAR** a la **DEMANDADA** al pago de **\$20.064.000** por concepto de indemnización por despido injusto, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

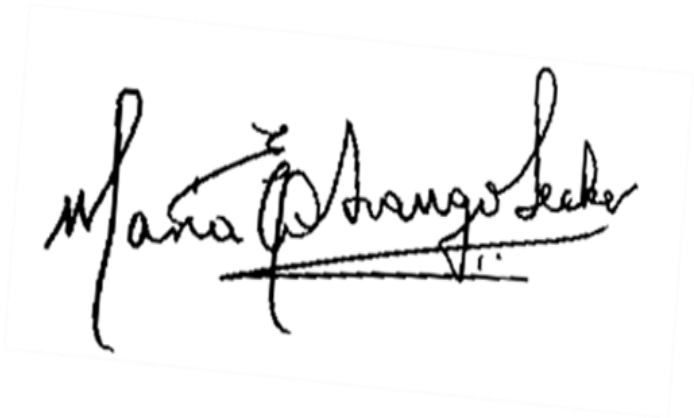
SEGUNDO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral **CUARTO** de la sentencia, para en su lugar **CONDENAR** a la **CORPORACIÓN UNIVERSITARIA CENTRO SUPERIOR - UNICUCES** a pagar al señor **GUMERCINDO RÍOS ARDILA**, la suma de **\$300.000** por concepto de cesantías de 2013 liquidadas sobre los gastos de representación y la suma de **\$6.520.800** por concepto de sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: Sin costas en esta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'María Isabel Arango Secker'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Fabian Marcelo Chavez Niño'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Carolina Montoya Londoño'. The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath the name.

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO