



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
RADICADO	760013105 00420160019201
DEMANDANTE	HÉCTOR FABIO SÁNCHEZ COLMENARES
DEMANDADO	UNITEL S.A. E.S.P
ASUNTO	Apelación sentencia
TEMA	Despido injusto / prestaciones sociales
DECISIÓN	Confirma

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO
Magistrada ponente

En Santiago de Cali, a los 14 días del mes de diciembre del dos mil veintitrés (2023), la Magistrada Ponente en asocio con los demás integrantes de la Sala de Decisión Quinta, en atención a lo dispuesto en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 resuelve los recursos de apelación formulados por los apoderados de ambas partes, contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali el 07 de marzo de 2019, en el proceso que **HÉCTOR FABIO SÁNCHEZ COLMENARES** instauró contra **UNITEL S.A. E.S.P.**

I. ANTECEDENTES

HÉCTOR FABIO SÁNCHEZ COLMENARES solicitó la declaración de existencia de un contrato de trabajo con UNITEL S.A. E.S.P, entre el 07 de mayo de 2012 al 24 de julio de 2013, el cual terminó por justa causa imputable al empleador.

Consecuencia de lo anterior, solicitó el pago la indemnización por despido indirecto, el auxilio de cesantía, intereses a la cesantía, primas y vacaciones por todo el tiempo laborado. Así mismo, reclamó el pago de la indemnización moratoria contemplada en el Art. 99 de la Ley 50 de 1990 por la falta de consignación de la cesantía del año 2012; la indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales a la terminación del contrato, las cotizaciones a la seguridad social integral y las costas del proceso.

En respaldo de sus aspiraciones, narró que ingresó a laborar para UNITEL S.A. ESP el 07 de mayo de 2012 con contrato a término indefinido, para realizar la labor de piloto de avión personal del representante legal de la demandada. El salario mensual devengado era de \$7.663.500.

Transcurridos tres meses de la suscripción del contrato, UNITEL S.A. ESP comenzó a incumplir con el pago de salarios, por lo que, elevó sendos derechos de petición al presidente de la demandada solicitando información del motivo del retraso, pero, al no obtener respuesta oportuna, presentó renuncia el 22 de julio de 2013.

Manifestó que, a pesar de que se le efectuaron deducciones por nómina para el pago de la seguridad social, UNITEL S.A. ESP no pagó las cotizaciones ante las entidades respectivas. De igual manera, le aplicaron retenciones fiscales, pero consignó

información inexacta ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.

Por último, refiere que, a la terminación del contrato de trabajo, la entidad no canceló las prestaciones sociales causadas ni consignó lo correspondiente a las cesantías. (f.º4-9, Cuaderno Primera Instancia).

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

UNITEL S.A. E.S.P se opuso de manera parcial a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó como cierta la existencia de la relación laboral, pero, niega su terminación como consecuencia de un despido indirecto. Con relación al salario devengado, aclara que las partes pactaron un salario integral, razón por la cual, no era cierto que se adeudara suma alguna por concepto de prestaciones sociales.

En cuanto a las vacaciones, destacó que el actor ya había solicitado el disfrute de siete días del periodo causado, las cuales fueron aprobadas y pagadas y, el tiempo restante, fue compensado en dinero y pagadas con el reintegro de unos viáticos entregados al demandante para que cumpliera con una evaluación en Wichita Kansas (Estados Unidos), pero que decidió abandonar.

Frente al pago de la seguridad social, manifestó acogerse a lo que estableciera el despacho.

En su defensa, propuso como excepciones de mérito las de *«cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación y prescripción»* (f.º46-52, Cuaderno Primera Instancia).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 01 de abril de 2019, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, formulada por la parte demandada. La excepción de prescripción se declarará no probada de conformidad con los argumentos expuesto en esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR la existencia de un contrato laboral a término indefinido entre el demandante señor HECTOR FABIO SANCHEZ COLMENARES y la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P, el cual tuvo como extremo inicial el 7 de mayo de 2.012 y como extremo final el 22 de julio de 2.013.

TERCERO: DECLARAR que el contrato de trabajo culminó por causa imputable al empleador SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P.

CUARTO: CONDENAR a la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P a pagar al señor HECTOR FABIO SANCHEZ COLMENARES, la indemnización por despido sin justa causa consagrada en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuantía de \$ 5.702.941

QUINTO: CONDENAR a la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P a pagar al señor HECTOR FABIO SANCHEZ COLMENARES, la suma de \$ 12.826.652, por concepto de salarios adeudados de los meses de junio de 2013 y 22 días de julio de 2.013, esto es de conformidad con el artículo 50 del código procesal laboral y de la seguridad social.

SEXTO: CONDENAR a la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P a pagar al señor HECTOR FABIO SANCHEZ COLMENARES, la suma de \$ \$ 2.299.050, por concepto de vacaciones.

SEPTIMO: CONDENAR a la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P. a la indexación de la sumas reconocidas anteriormente, con fundamento en el índice de precio al consumidor teniendo como ipc inicial el vigente a la fecha de la terminación del vínculo laboral y como ipc final el del mes inmediatamente anterior a su liquidación y pago.

OCTAVO: CONDENAR a la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P., al pago de los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones en la empresa promotora de salud y administradora de Fondos de pensiones en la cual se encontraba afiliado el actor, de los periodos no cancelados durante la vigencia de la relación laboral.

NOVENO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda

DECIMO: CONDENAR en costas a la SOCIEDAD UNITEL S.A. E.S.P en la suma de \$3.000.000.

Para respaldar tal determinación, el *a quo* comenzó por defender la tesis que, el demandante tenía derecho al pago de la

indemnización por despido sin justa causa, el pago de salarios adeudados, vacaciones y pago de aportes a la seguridad social.

Para tal efecto, partió del estudio de los elementos del contrato de trabajo descritos en el Art. 23 del C.S.T, así como el alcance de la presunción del Art. 24 *ib.*, la modalidad de los contratos de trabajo, en especial el contrato a término fijo de que trata el Art. 46 *idem*, así como las causales legales y justas de terminación del contrato, conforme los Arts. 61 y 62 del mismo compendio normativo.

De cara al caso concreto, encontró acreditada la celebración de un contrato de trabajo entre las partes, que fue a término indefinido y que el salario pactado fue integral como se desprendía del texto del contrato aportado al plenario y lo confesado por el demandante al absolver interrogatorio de parte.

En consecuencia, consideró que no había lugar al pago de prestaciones sociales como cesantía, intereses a la cesantía y prima de servicios, por cuanto la modalidad salarial ya incluía el factor prestacional.

En lo relacionado con las vacaciones, señaló que no había prueba de que el actor hubiese autorizado la compensación del pago de las mismas con el dinero que recibió por concepto de viáticos por el viaje a los Estados Unidos, por tanto, UNITEL adeudaba las mismas.

Acudió a las facultades *ultra* y *extra petita* para ordenar el pago de salarios adeudados, teniendo en cuenta que los hechos de la demanda informaban la falta de pago de los últimos meses

y la demandada no discutió el hecho, como tampoco demostró que los hubiese cancelado.

En lo que atañe a la indemnización por despido injusto, estimó que el motivo de la renuncia presentada por el actor obedeció al incumplimiento de las obligaciones del empleador en el pago de salarios y cotizaciones a la seguridad social, así mismo, dio validez a los correos electrónicos remitidos por el actor al señor Guillermo López Esquivel en su calidad de presidente de Transtel S.A., teniendo en cuenta que, el referido era cabeza de todo el conglomerado empresarial al cual pertenecía la demandada Unitel S.A. ESP.

No accedió al pago de la indemnización moratoria del Art. 65 del C.S.T, por considerar que no se debían prestaciones sociales al actor, pues estas estaban incluidas en el factor prestacional que compone en el salario mínimo integral, aunado a que, las vacaciones no tenían la calidad de ser una prestación social. Además, aunque se dispuso la condena al pago de salarios adeudados, ello fue en aplicación de las facultades *ultra y extra petita*, con lo cual tampoco surgía el derecho a la indemnización moratoria, pues no operaba de manera automática, y la parte demandada no había tenido oportunidad de explicar su actuar por el no pago de salarios.

Por último, señaló que la sociedad no había acreditado la consignación de aportes al Sistema General de Seguridad Social durante la ejecución del contrato, lo que hacía procedente esta condena.

IV. RECURSOS DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el demandante **Héctor Fabio Sánchez Colmenares** la apeló parcialmente. Solicita se modifique la condena por concepto de vacaciones, por considerar que el valor ordenado en la sentencia no corresponde a lo realmente adeudado, pues el demandante laboró el año completo, lo que causa el derecho a recibir quince días de salario integral.

También repara la absolución a la indemnización moratoria del Art. 65 del C.S.T. Argumenta que, en el presente caso se cumple el supuesto de falta de pago de salarios y prestaciones sociales, últimas que se encuentran contenidas en el componente prestacional del salario integral; que, no podía negarse la moratoria con base en la no condena a prestaciones sociales, cuando fue reconocida la falta de pago del salario. Además, como la demandada también adeudaba otras obligaciones como la seguridad social, aunado a la comprobada mala fe de la empresa, no podía ser exonerada de este concepto.

Unitel S.A. E.S.P apeló la sentencia. Repara la condena a la sanción por despido indirecto, pues señala que no solo se requiere la existencia de la causal, sino que también se debe demostrar el incumplimiento sistemático de las obligaciones para que opere. En tal sentido, refiere que solo se demostró el no pago de mes y medio de salario, lo cual no demostraba un incumplimiento sistemático, y que los retrasos obedecían a problemas financieros.

En cuanto a las vacaciones, insiste en que no se adeuda suma por este concepto, pues se acreditó que el demandante disfrutó de los 7 días de vacaciones que fueron aprobados, así mismo, también se demostró que hubo solicitud de compensación

de las mismas con el dinero entregado por viáticos, aspecto que no fue tenido en cuenta.

Añade que, la carta de renuncia fue presentada ante el presidente de Transtel S.A., quien no era el representante legal de la demandada Unitel S.A ESP y, en todo caso, la carta de renuncia era una manifestación pura y simple de no continuar vinculado a la empresa.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Por remisión del presente expediente por parte del despacho 08 de la sala laboral del TSC a este despacho, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo CSJVAA23-18 del primero (01) de febrero de dos mil veintitrés (2023), *“Por medio del cual se redistribuyen procesos y se adoptan medidas de reparto en la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali – Valle del Cauca, de conformidad con lo reglado en el Acuerdo PCSJA22-12028 del Consejo Superior de la Judicatura.”*, corresponderá a esta sala resolver los recursos de apelación formulados por las partes.

Por medio de auto 1381 del 23 de noviembre de 2021, este Tribunal corrió traslado a las partes para que formularan alegatos de conclusión de conformidad con la Ley 2213 de 2022. En el término concedido, ninguna de las partes alegó de conclusión.

VI. CONSIDERACIONES

Conforme lo previsto en los artículos 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la Sala se referirá a los puntos objeto de inconformidad expuestos en la alzada. De esta manera, a este Tribunal le corresponde establecer si el *a quo* acertó al considerar que la terminación del contrato de trabajo se

produjo por causa imputable a Unitel S.A. E.S.P., para lo cual será necesario valorar las circunstancias que rodearon la renuncia del actor y el documento con el cual se exteriorizó la dimisión al cargo.

De otra parte, esta Sala deberá analizar si se adeuda suma de dinero alguna por concepto de vacaciones y revisar el monto de la condena ordenada. Por último, será objeto de pronunciamiento la procedencia de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

i. De la terminación del contrato por justa causa por parte del trabajador

No fue objeto de discusión la existencia de la relación laboral entre HÉCTOR FABIO SÁNCHEZ COLMENARES e UNITEL S.A. E.S.P, quienes aceptaron la suscripción de un contrato de trabajo a término indefinido, sus extremos temporales y la remuneración pactada en un salario integral. Las partes tampoco reparan la conclusión a la que llegó el *a quo* de que Unitel S.A. adeudaba lo correspondiente a salarios y al pago de la seguridad social, luego solo se discute la forma en que finalizó el vínculo y la demostración sustancial y formal del despido indirecto.

Para Unitel S.A. ESP, el demandante presentó una renuncia simple al cargo que venía desempeñando, como se desprende del contenido de la misiva fechada del 24 de julio de 2013, además, no estaba dado el presupuesto del incumplimiento sistemático de obligaciones, necesario para la configuración de la justa causa por parte del extrabajador.

El despido indirecto o renuncia provocada, ocurre cuando

es el trabajador quien decide poner fin a la relación laboral en virtud de la existencia de una causa atribuible al empleador, que lo obliga a tomar esa determinación. Con esta pretensión, se persigue la aplicabilidad del literal b del artículo 62.6 del C.S.T., además, para que opere, los hechos o motivos de la renuncia deben ser alegados al momento de la terminación del vínculo laboral.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 3288-2018 recuerda que: *«cuando es el trabajador quien da por terminado el contrato de trabajo aduciendo una justa causa imputable al empleador, atribuyéndole el incumplimiento sistemático de sus obligaciones, es la parte actora quien tiene la carga probatoria de demostrar ante el juez del trabajo, que efectivamente los hechos generadores del finiquito contractual ocurrieron.»*

En la sentencia enunciada, la alta corporación reitera la dicho en la CSJ SL13681-2016, en la que puntualizó:

Primeramente cabe recordar, que dentro de los modos de fenecimiento de la relación laboral, encontramos la decisión unilateral del empleador o del trabajador, bien con justa causa o sin justedad alguna. Si el empleador invoca una justa causa para dar por terminado el vínculo contractual, le corresponde acreditarla ante el juez del trabajo, y si no logra probarla se entiende que el convenio terminó sin justa causa, con las consecuencias que la ley determina, esto es, «lo constituyen en el único responsable de los perjuicios que la terminación contractual cause al trabajador, como verdadero promotor de ese rompimiento» (sentencia CSJ SL, 31 may. 1960, G.J. pág.1125). Pero si es el trabajador quien finaliza el nexo laboral invocando incumplimiento de las obligaciones del empleador, a éste le atañe demostrar ante el juez laboral que realmente ocurrieron los hechos que motivaron la cesación del vínculo, y si en efecto los acredita, el empleador debe asumir las consecuencias pertinentes, en cambio, si el trabajador no logra probar tal incumplimiento necesaria y rigurosamente la consecuencia es que el contrato de trabajo terminó por parte del trabajador sin justa causa, vale decir, equiparable jurídicamente a una simple dimisión del trabajador, a una dejación espontánea y libre.

Ha dicho la Corte que quien dimite de un empleo tiene pleno derecho para redactar a su albedrío la comunicación correspondiente. También tiene adoctrinado que la carta de terminación debe contener las razones o motivos aducidos por el empleador o trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, pero eso no significa, que los hechos en ella relatados hayan ocurrido de esa manera y en esas circunstancias. Entonces, el escrito prueba la terminación unilateral del contrato de trabajo, pero no la justificación del mismo y es el juez, por el sendero procesal, el que determina si los supuestos fácticos, en que se funda la decisión, constituyen o no justa causa.

En el presente asunto, UNITEL S.A. ESP repara el hecho que la carta de renuncia del 22 de julio de 2013 (folio 21 cuaderno juzgado), contenida en un correo electrónico dirigido al señor Guillermo López, no podía ser considerada como la prueba que el demandante había cumplido con la carga de informar los motivos de la dimisión, pues aquél no era el representante legal de la demandada sino de otra empresa denominada Transtel. En tal orden de ideas, sostiene que la carta de renuncia válidamente presentada es la radicada ante la directora de gestión humana el 24 de julio de 2013, la cual no plasma motivos para la terminación.

Revisada la documental recaudada, la Sala no encuentra ningún reparo en las conclusiones vertidas por el *a quo*, teniendo en cuenta que, el señor Guillermo López Esquivel, aunque no ostentaba la calidad de representante legal o gerente de Unitel S.A. ESP, sí resultaba ser un representante del empleador en los términos del Art. 32 del C.S.T, el cual reza:

ARTICULO 32. REPRESENTANTES DEL {EMPLEADOR}. <Artículo modificado por el artículo 1o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:> Son representantes del {empleador} y como tales lo obligan frente a sus trabajadores además de quienes tienen ese carácter según la ley, la convención o el reglamento de trabajo, las siguientes personas:

a) Las que ejerzan funciones de dirección o administración, tales como directores, gerentes, administradores, síndicos o liquidadores, mayordomos y capitanes de barco, y quienes ejercitan actos de representación con la aquiescencia expresa o tácita del {empleador} [...]

En sentencia de abril 22 de 1961, Gaceta Judicial 2239 memorada en la CSJ SL939-2018 y reiterada en la SL 1302-2023, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló:

Según lo han expresado esta Sala de la Corte y el extinguido tribunal del trabajo, en reiteradas decisiones, los directores, gerentes, administradores y los demás que el artículo 32 indica constituye ejemplos puramente enunciativos de empleados que ejercen funciones de dirección o administración. Los empleados de esta categoría se distinguen porque ocupan una especial posición jerárquica en la empresa, con facultades disciplinarias y de mando, no están en función simplemente ejecutiva, sino orgánica y coordinativa, con miras al desarrollo y buen éxito de la empresa; están dotados de determinado poder discrecional de autodecisión y ejercen funciones de enlace entre las secciones que dirigen y la organización central.

Conforme lo transcrito, el señor Guillermo López Esquivel en su calidad de integrante de la junta directiva de Unitel S.A. ESP, ostentaba nivel de mando o jerarquía al interior de la organización empresarial demandada, luego no se puede desconocer la representación que ejercía frente a los empleados de la sociedad, máxime cuanto era el beneficiario directo del servicio prestado por el demandante.

Ahora, si bien el señor López Esquivel signaba los correos electrónicos como presidente de Transtel S.A., tal circunstancia no resta ni desdibuja la posición de mando en Unitel S.A., lo que además es manifestación de la condición de subordinación que Transtel S.A ejercía sobre Unitel S.A. ESP, como se extrae de uno de los certificados contenidos en el registro mercantil:

CERTIFICA

QUE EL 16 DE JULIO DE 1997 BAJO EL NRO. 5182 DEL LIBRO IX, SE INSCRIBIO EN LA CAMARA DE COMERCIO UN DOCUMENTO PRIVADO DE FECHA JULIO 15 DE 1997 RELATIVO A LA DECLARACION DE UN GRUPO EMPRESARIAL CONTROLADO POR LA SOCIEDAD TRANSTEL S.A., MODIFICADO POR DOCUMENTO PRIVADO DE FECHA 9 DE JULIO DE 1998, INSCRITO EN LA CAMARA DE COMERCIO EL 16 DE JULIO DE 1998 BAJO EL NRO. 4999 DEL LIBRO IX, EN EL CUAL CONSTA:

MATRIZ : TRANSTEL S.A.
DOMICILIO : CALI
NACIONALIDAD : COLOMBIANA

Para ahondar en razones, de la documental aportada por la demandada, se evidencia el ejercicio de poder subordinante del señor Guillermo López Esquivel hacia el extrabajador demandante, según el contenido de los correos electrónicos visibles de folio 80 a 83 del cuaderno de primera instancia, en especial, de la respuesta fechada del 23 de julio de 2013, con el que se da respuesta a la renuncia presentada por Héctor Fabio Sánchez Colmenares el día anterior, en los siguientes términos:

«Sr Hecto Fabio Sanchez,

Acabo de recibir su desafortunada comunicación, la cual no logro interpretar dentro del contexto de la relación personal sostenida con Ud.

En primer lugar debo menciona que con Ud se discutió la situación de pagos y se definió la actualización para la semana en curso, hecho aceptado expresamente por Ud [...]

Aquí subyace como Ud lo dice, la realidad de su renuncia: el temor de no pasar los exámenes por no haberse preparado durante el año.

Por favor diríjase a la oficina de personal para obtener la entrega de su cargo y al pago de la liquidación respectiva.

Atentamente,

Guillermo López

[...]

Conforme lo transcrito, la renuncia fue aceptada desde el 23 de julio de 2023 por quien tenía las atribuciones para representar al empleador, por lo que no es admisible que se desconozca la efectividad de la renuncia, por haberse formalizado de manera posterior a su aceptación, ante la dependencia de recursos humanos.

Por último, la Sala tampoco tiene ningún reproche en la conclusión del juez de alzada sobre el incumplimiento sistemático y sin razones válidas de las obligaciones del empleador, pues no solo se valoró el hecho de la tardanza en el pago de algunos salarios, o los adeudados al momento de finalizar la relación de

trabajo, sino, además, el hecho que durante toda la relación laboral se hicieron deducciones al demandante para cubrir los aportes a la seguridad social, cotizaciones que no fueron remitidas hacia las entidades correspondientes.

Así las cosas, como la norma hace alusión al incumplimiento de obligaciones convencionales o legales, sin reparar que se trate de salarios, prestaciones o cotizaciones, la falta de pago de los aportes a la seguridad social durante la totalidad de la relación de trabajo, permite concluir que el demandante satisfizo la carga de demostrar el supuesto de hecho del incumplimiento sistemático de obligaciones a cargo del empleador y era procedente la condena por despido indirecto.

ii. Las vacaciones

Para desatar este punto, es necesario hacer un pronunciamiento de los reparos presentados por ambas partes. Para comenzar, la Sala advierte que los argumentos que sustentan el recurso formulado por Unitel S.A. ESP, no logran derruir la condena por este concepto. Basta con señalar que, no obra en el plenario prueba documental alguna, que demuestre que el demandante haya autorizado descuento alguno sobre este rubro o cualquier otro, para compensar gastos erogados por la demandada por viáticos de transporte, alojamiento y alimentación en la ciudad de Wichita en los Estados Unidos, para la realización de una evaluación al actor, por parte de las autoridades de aviación federal de dicha nación (FAA por sus siglas en inglés).

Cumple recordar que, cuando no se trate de descuentos autorizados por la ley, *v.gr* cuotas sindicales, descuentos o deducciones por orden judicial, etc., debe mediar autorización

escrita del trabajador, pues el artículo 149 del CST, sobre descuentos prohibidos, dispone que el empleador no puede deducir, retener o compensar suma alguna del salario sin el cumplimiento de esta formalidad, la cual no se acreditó en el plenario, tal como lo analizó el *a quo*.

En cuanto al reproche de la parte actora, la Sala considera que no le asiste razón en reclamar los 15 días a los que equivale las vacaciones por año de servicio (Art. 186 C.S.T), pues obra a folio 73 del plenario la solicitud de vacaciones por siete días, documento que no fue desconocido ni tachado de falso. Como quiera que el documento de data del 25 de junio de 2013, esto es, previo a la renuncia del actor, no hay motivo ni medio de prueba que indique que el actor no disfrutó del periodo de vacaciones solicitado, luego es dable concluir que solo deben ser compensados los días restantes.

Empero, si se advierte que el juez de instancia no tuvo en cuenta que el contrato tuvo una duración de un año, dos meses y 18 días, por lo que hizo falta liquidar las vacaciones de esta última fracción de tiempo, lo que se hará tomando como base el mismo salario diario empleado para la liquidación, en razón de \$255.450 de salario diario, base que no fue objeto de discusión

Así las cosas, lo adeudado por este concepto es:

Fechas		Salario diario	Días del periodo	Días de vacaciones	Vacaciones
Inicio	Fin				
7/05/2012	6/05/2013	\$ 255.450	360	9	\$ 2.299.050
7/05/2013	22/07/2013	\$ 255.450	76	3,16	\$ 807.222
TOTAL					\$ 3.106.272

iii. La indemnización moratoria artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

La indemnización que contempla el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo opera, si a la terminación del contrato de trabajo el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas.

En cuanto a su aplicación, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha adoctrinado que su reconocimiento no es automático, pues, para efectos de determinar si es o no procedente, corresponde al juez abordar, en cada caso, los aspectos relacionados con la conducta que asume quien se sustrae del pago de las obligaciones laborales, esto es, si ha actuado o no de buena fe (CSJ SL665-2013, CSJ SL8216-2016, CSJ SL6621-2017, CSJ SL1166-2018, CSJ SL1430-2018 y CSJ SL2478-2018).

De este modo, la sanción opera cuando el empleador «*no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta (...) en cada caso es necesario estudiar si su comportamiento estuvo o no asistido de buena fe ya que no hay reglas absolutas que objetivamente la determinen*» (CSJ SL648-2023).

Respecto a una eventual situación económica adversa como causal demostrativa de buena fe, en sentencia CSJ SL16884 – 2016 la Corte dijo lo siguiente:

(...) la indemnización no se debe imponer ni excluir de manera automática, la Sala ha clarificado que no basta con demostrar el sometimiento de la empresa al proceso de reestructuración para prescindir de la condena por indemnización, pues es preciso, en todo caso, evaluar la conducta del empleador, ya que, incluso en tales estados especiales de recuperación económica, puede incurrir en actos contrarios a la buena fe, que lo hacen merecedor de la sanción (CSJ SL, 3 jun. 2009, rad. 33648; CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 37288).

Asimismo, en la misma sentencia precedente se hizo referencia al fallo CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 37288 y señaló:

Precisado lo anterior, encuentra la Sala que el *ad quem* no acertó cuando, para efectos de aplicar el artículo 65 del CST, dedujo la buena fe del empleador con la sola admisión de la solicitud del acuerdo, con base en el artículo 17 prenombrado, pues de esta disposición no se desprende que, una vez iniciado el trámite, el empleador quede imposibilitado, indefinidamente, para el pago de los créditos laborales. La negociación, celebración y ejecución del acuerdo no dura indefinidamente; está visto que la finalidad del proceso de reestructuración es reactivar la empresa, sin perjuicio de los derechos de los acreedores, mediante el cumplimiento de las obligaciones dentro de los plazos negociados entre el empresario y los titulares de derecho de crédito a su cargo.

[...]

De acuerdo con lo anterior, se equivocó el *ad quem* cuando condenó a la demandada al pago de la indemnización moratoria hasta el momento de la admisión de la solicitud de promoción de reestructuración, absolviéndola en adelante, por considerar, con base en el artículo 17 de la Ley 550, que el empleador estaba impedido para el cumplimiento de las obligaciones laborales de manera indefinida, en tanto que las restricciones a las actividades del empresario previstas en dicha preceptiva lo estaban solo en el entre tanto duraba la negociación del acuerdo de pagos. Máxime que, como quedó visto atrás, en los casos de reestructuración de pagos, la jurisprudencia de esta Sala considera relevante el comportamiento del empleador durante este proceso, para efectos de determinar la buena fe del empleador, posición frente a la cual se reveló el *ad quem* al resolver sobre la moratoria. (negrillas fuera de texto)

Ante tal yerro interpretativo, prospera el cargo... (Resalta la Sala).

En el presente caso, ningún documento alusivo al estado financiero de UNITEL S.A. ESP fue aportado al plenario, aunado a que, del registro mercantil que reposa en el plenario no obra certificación alguna sobre la promoción o admisión a procesos concursales, estado de liquidación de la sociedad o similar, vacío que no podía ser suplido por la autoridad jurisdiccional, menos bajo la premisa de que la condena al pago de salarios operó por el uso de las facultades *extra* y *ultra petita* del juez, pues se advierte que la demandada si intentó justificar la tardanza en el pago de salarios, escudado en una crisis financiera.

Evaluated lo anterior, no encuentra la Sala que la demandada aporte motivos serios y atendibles que justifiquen la falta de pago oportuno de salarios adeudados —incluido su factor

prestacional—, a la terminación del contrato de trabajo que finalizó el 22 de julio de 2013.

Corolario, no puede inferirse buena fe de la demandada por el solo hecho de haber manifestado estar en dificultades económicas, pues entenderlo así, sería aplicar la buena fe de manera automática, lo que a todas luces va en contravía de lo adocinado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Asimismo, se debe indicar que el trabajador no puede asumir las consecuencias negativas de las pérdidas de la empresa, en tanto sus derechos son irrenunciables por expresa disposición legal (Art 28 CST).

En conclusión, se impondrá condena por indemnización moratoria por falta de pago de salarios a la terminación del contrato, en razón de un día de salario por cada día de retardo a partir del 23 de julio de 2013, hasta por 24 meses, esto es, al 22 de julio de 2015.

Fechas		Salario diario	Días del periodo	Sanción
Inicio	Fin			
23/07/2013	22/07/2015	\$ 255.450,00	720	\$ 183.924.000
TOTAL				\$ 183.924.000

A partir del primer día del mes 25 deberá pagar la demandada intereses moratorios a la tasa máxima vigente de créditos certificado por la Superintendencia Financiera, sobre el valor de la condena por concepto de salarios, es decir, calculados sobre la suma de \$ 12.826.652, dispuesta en el numeral quinto de la sentencia apelada.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia apelada, el cual quedará así:

SEXTO: CONDENAR a la sociedad UNITEL S.A. ESP a pagar al señor HÉCTOR FABIO SÁNCHEZ COLMENARES la suma de \$ 3.106.272 por concepto de vacaciones.

SEGUNDO: REVOCAR parcialmente el numeral noveno de la sentencia apelada, para en su lugar, CONDENAR a la sociedad UNITEL S.A. ESP a pagar al señor HÉCTOR FABIO SÁNCHEZ COLMENARES la sanción moratoria por el no pago de los derechos laborales a la terminación del vínculo laboral, a partir del 23 de julio de 2013, en razón de un día de salario — \$255.450— por cada día de mora, hasta por 24 meses, lo que al 22 de julio de 2015 arroja una suma de \$183.924.000. A partir del primer día del mes 25 deberá pagar la demandada intereses moratorios a la tasa máxima vigente de créditos certificado por la Superintendencia Financiera, sobre el valor de la condena por concepto de salarios dispuesta en el numeral quinto de la sentencia apelada.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de UNITEL S.A. ESP, inclúyase como agencias en derecho la suma de equivalente a dos salarios mínimos mensuales legales al momento del pago a favor del demandante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Carolina Montoya L

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

Magistrada

María Isabel Arango Secker

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Magistrada

Fabian Marcelo Chavez Niño

FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Magistrado