



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	LUIS EDUARDO CAICEDO LOPEZ
DEMANDADO	UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. UNIMETRO S.A., METROCALI S.A. y SEGUROS DEL ESTADO.
PROCEDENCIA	JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	7600131 05 01320200004701
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 147 del 30 de junio de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	SANCIÓN ART. 99 LEY 50 DEL 90: se condena al pago de esta ya que la iliquidez de la empresa no es eximente del pago de las acreencias laborales.
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA proceden a resolver en APELACIÓN la Sentencia No. 296 del 18 de octubre de 2022, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ** en contra de la **UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. UNIMETRO S.A., METROCALI S.A. y SEGUROS DEL ESTADO**, bajo la radicación No. **7600131 05 01320200004701**.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ** inició proceso judicial en contra de la UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES UNIMETRO S.A. y otros con el propósito de que se declare la existencia de una relación laboral con la sociedad demandada desde el 23 de febrero de 2009, que se encontraba vigente a la fecha de presentación de la demanda.

Como consecuencia de ello, solicita el pago del auxilio a las cesantías del año 2016 y de la indemnización moratoria dispuesta en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la tardanza en la consignación de esta prestación.

Como sustento de sus pretensiones afirma el demandante que se vinculó a la UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A., en adelante UNIMETRO S.A., mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 23 de febrero de 2009, en el cargo de operador tipología articulado. Señala que el salario percibido en el año 2016 ascendía a la suma de \$1.240.813 más auxilio de transporte de \$77.700 y que para el año 2020 el salario percibido era de \$1.580.047 más auxilio de transporte de \$102.854.

Que se encuentra afiliado al fondo de cesantías COLFONDOS S.A. y que UNIMETRO S.A. omitió consignarle las cesantías causadas del 1 de enero al 31 de diciembre de 2016.

Que, ante el incumplimiento del empleador con el pago de las acreencias laborales y la seguridad social, junto con otros compañeros se vieron en la necesidad de hacer un cese de actividades desde el 1 de diciembre de 2015 hasta el 17 de marzo de 2016 el cual no fue declarado ilegal.

Que en atención al cese de actividades la demandada no pagó los salarios correspondientes a la segunda quincena de enero, todo el mes de febrero y la primera quincena de marzo de 2016.

Que en proceso ordinario que cursa en el JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI, bajo el radicado 2016-00622 se tramita el cobro respecto a los salarios dejados de pagar durante el cese de actividades, así como la indemnización por no pagar oportunamente las cesantías del año 2015, señalando que tendría audiencia el 16 de junio de 2020.

Que el MINISTERIO DEL TRABAJO mediante Resolución 2016000812 del 5 de abril de 2016 sancionó a la demandada por incumplir con el pago y traslado del monto de las cotizaciones al Sistema General de Pensiones y Caja de Compensación, por realizar el pago de salarios por fuera de los periodos, por el no suministro oportuno de la dotación, por no cancelar la prima de servicio en el periodo correspondiente; obtener beneficio económico por no entregar la dotación para los trabajadores, reincidencia en la comisión de las infracciones, pues mediante Resolución N° 2015000123 del 19 de enero de 2016 confirmada mediante Resolución 2016000053 del 18 de enero de 2016, se sancionó por morosidad en el pago de seguridad social integral, por no conceder vacaciones, no cumplir con el reglamento de trabajo y laborar horas extras sin debida autorización entre otros.

La demandada, **UNIMETRO S.A.**, dio **contestación** a la demanda, aceptando el vínculo laboral mediante contrato de trabajo suscrito entre las partes, así como que no cumplió con el pago de las cesantías del año 2016, aduciendo que durante ese año se encontraba inmersa en un proceso de reorganización por validación judicial al que fue admitida el 29 de noviembre de 2016 y que, aunque el proceso fracasó el 30 de mayo de 2017, desde el mismo 29 de noviembre la Superintendencia de Sociedades le notificó a Unimetro S.A. la prohibición de efectuar pagos o compensaciones de conformidad con el art. 17 de la Ley 1116 de 2006.

Que, nuevamente el 31 de julio de 2017, solicitó ante la Superintendencia de Sociedades la admisión al proceso de reorganización empresarial y se produjo la admisión mediante auto No. 400-014987 de 20 de octubre de 2017 de conformidad con la Ley 1116 de 2006 y demás normas concordantes, con lo cual, se determinó que todas las obligaciones causadas al 19 de octubre de 2017 serían consideradas pasivos pre-inicio del proceso de reorganización, y deberían de pagarse en el marco del acuerdo de pagos que se celebre con los acreedores.

Aduce que el no pago de las cesantías del año 2016 del señor Caicedo no obedece a un actuar negligente, caprichoso o sin fundamento, sino que se da por la prohibición antes indicada y esta acreencia laboral quedo incluida dentro de las deudas pre del proceso de reorganización empresarial.

Indicó que el cese de actividades generó la movilidad solo de 30 vehículos de 164 que tiene la empresa.

Que el 6 de junio de 2016 se le notificó la terminación anticipada y unilateral del contrato de concesión entre Metro Cali y Unimetro S.A. y con esto la parálisis total de la operación que duró hasta el 22 de julio de 2016.

Propuso las excepciones que denominó carencia de derecho sustancial, inexistencia de la obligación demandada, petición de lo debido, pago, prescripción y compensación, innominada y buena fe.

El apoderado judicial de la parte demandante reformó la demanda, indicando que entre UNIMETRO S.A. y METROCALI S.A. se constituyó póliza N° 21.44.101069977, actualmente vigente con la COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO para los amparos de cumplimiento de salarios y prestaciones sociales de los trabajadores a razón del contrato de concesión celebrado entre partes.

Frente a ello, la demandada en contestación adujo que la póliza contratada con LA COMPAÑÍA DE SEGUROS DEL ESTADO no hace referencia al amparo de prestaciones

sociales y solo ampara el cumplimiento de las obligaciones correspondientes a la etapa de operación regular y en especial pero sin limitarse al cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la dotación y funcionamiento de las unidades lógicas y equipos de comunicación de los autobuses que permita la comunicación con el centro de control de la flota del sistema MIO, el cumplimiento de la obligación de incorporar la flota inicial, así como la de incrementar la flota al servicio del sistema en las condiciones previstas en el presente contrato de concesión, el cumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos en la reposición de la flota, el cumplimiento de la obligación de mantener vinculados a la concesión de autobuses que debe aportar de acuerdo con la concesión que le fue adjudicada, el cumplimiento de la obligación de brindar mantenimiento técnico y regular a los autobuses durante el periodo de la concesión, el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la acreditación de la propiedad en la flota, sustitución en la propiedad y gravámenes.

Señaló que la póliza no está diseñada para amparar el cumplimiento de salarios y prestaciones sociales, ni la indemnización moratoria pretendida, pues la moratoria por la no consignación de las cesantías es una sanción consistente en una indemnización, sin que por ellos se entienda que es una prestación social o salario.

El juzgador inicial mediante Auto Interlocutorio N° 093 del 27 de enero de 2022 entre otras cosas vinculó a METROCALI S.A. al presente proceso.

En contestación de demanda dicha entidad señaló como cierta la relación laboral, parcialmente cierto la suscripción del contrato de concesión entre ella y UNIMETRO S.A. y frente a los demás hechos indicó que no le constan, se opuso a todas las pretensiones.

Propuso las excepciones que denominó incumplimiento de requisitos formales, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de las obligaciones demandadas en cabeza de METRO CALI S.A., inexistencia solidaridad en la relación laboral, falta de causa y derecho para demandar laboralmente a METRO CALI S.A. y cobro de lo no debido.

De igual manera, dicha entidad llamó en garantía a SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Para el efecto señaló que el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ suscribió contrato de trabajo con la empresa UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. UNIMETRO S.A. en reorganización.

Que el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ, por vía judicial mediante Proceso Ordinario Laboral, demandó a su empleador, reclamando el pago de las cesantías correspondientes a la vigencia 2016 y la sanción moratoria por su no consignación oportuna.

Que el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ demandó de forma solidaria a Metrocali S.A. como su empleadora.

Que Metrocali S.A. suscribió con la empresa UNIMETRO S.A. el Contrato de Concesión No. 4 el 15 de diciembre de 2006 para la prestación del servicio de transporte del Sistema de Transporte Masivo de Santiago de Cali – MIO.

En virtud de la relación contractual anterior, UNIMETRO tomó con SEGUROS DEL ESTADO la “Póliza de Seguro de Cumplimiento Entidad Estatal”, que incluye el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones laborales No. 21-44-101069977, de la cual Metro Cali S.A.

Qué como quiera que Metrocali S.A. se encuentra amparada para este tipo de riesgos, la compañía de seguros llamada en garantía debe asumir el pago de las pretensiones de la demanda, en caso de acreditar los supuestos de hecho el demandante.

Frente al llamamiento en garantía, SEGUROS DEL ESTADO S.A. dio contestación, indicando que algunos hechos eran ciertos y otros no, se opuso a la totalidad de las pretensiones.

Propuso las excepciones que denominó inexistencia de obligación de METROCALI S.A. por no aplicar la solidaridad entre esta y el contratista UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES S.A. en reorganización, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación a cargo de METROCALI S.A. al pago de sanción moratoria en virtud del principio de la buena fe exenta de culpa y prescripción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, mediante Sentencia No. 296 del 18 de octubre de 2022, declaró no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada, declaró que entre el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ como empleado y la UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES UNIMETRO SA, como empleador existe un contrato de trabajo desde el 23 de febrero de 2009, condenó a la UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTADORES, UNIMETRO y solidariamente a METRO CALI, a consignar en el fondo de cesantías en la que se encuentra afiliado el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ, el auxilio de las cesantías correspondiente al año 2016 por la suma de \$ 1.318.513, condenó a UNIMETRO, a METRO CALI SA, y a SEGUROS DEL ESTADOS S.A. esta última según la vigencia del contrato de seguros a pagar directamente a UNIMETRO Y solidariamente a pagar al señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ la sanción moratoria por la no consignación oportuna de las cesantías del año 2016 en el periodo comprendido entre

el 15 de febrero de 2017 hasta el 30 de septiembre de 2022 equivalente a \$ 88.999.028, condenó a UNIMETRO SA, y solidariamente a METRO CALI y SEGUROS DEL ESTADOS a liquidar y continuar pagando al señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ la sanción moratoria por la no consignación oportuna del auxilio de cesantías del año 2016 esta liquidación y pagos de sanción moratoria será a partir del 01 de octubre de 2022, hasta que se consigne el total del valor adeudado al fondo de cesantías al que se encuentre afiliado el demandante, teniendo en cuenta el salario diario la suma de \$ 43.950 siguiendo la formula dispuesta por el numeral 3 del artículo 29 de la ley 50 de 1990, absolvió a las demandadas de la indexación por cuanto la sanción que trae el régimen jurídico frente a no pago oportuno de las cesantías es precisamente la sanción moratoria y finalmente condenó en costas procesales.

Para arribar a esa conclusión, el Juzgado de primer grado explicó que no había discusión sobre la existencia del contrato de trabajo, pues se admitió su existencia, las labores desarrolladas y el salario percibido, además que se acreditó que al demandante no se le pagaron las cesantías e intereses del año 2016 y que la situación económica del empleador no puede tener incidencia en el trabajador y por lo tanto no justifica el no pago oportuno de los derechos laborales.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la providencia, la parte demandada **UNIMETRO S.A.**, interpone recurso de apelación, de la siguiente manera:

"... Por medio de este escrito interpongo recurso de apelación en contra de la Sentencia N° 296 proferida por el Despacho con base en las siguientes consideraciones: El Despacho incurre en error al condenar a mi representada al pago de la indemnización moratoria toda vez que quedó plenamente demostrada la buena fe y razones serias por las cuales UNIMETRO no pagó las cesantías en el periodo 2016, pues lo anterior no obedeció a una decisión caprichosa, sino un caso de fuerza mayor consistente en la iliquidez económica por la que atravesaba y atraviesa UNIMETRO y quedó plenamente demostrado dentro del proceso, mediante las pruebas documentales, como los estados financieros de la empresa aportados con la contestación de demanda, el estudio de planeación que hizo una firma externa y que el Despacho no valoró, además de no tener en cuenta la prohibición expresa por el Juez de Concurso que obra en el plenario, consistente en pagos, compensaciones y arreglos.

No tuvo en cuenta además que UNIMETRO inició proceso de validación judicial desde el 22 de septiembre de 2016, teniendo en cuenta los estados financieros al corte del 30 de junio de 2016, la cual fue admitida el 29 de noviembre de 2016, pero, aunque fracasó en mayo de 2017, la Superintendencia ya le había advertido desde el 29 de noviembre de 2016 a

UNIMETRO cualquier prohibición expresa que tenía mi representada a efectuar pagos o compensaciones.

La mora en el pago de las cesantías del señor LUIS EDUARDO CAICEDO no obedeció a culpa atribuible a la empresa demandada sino que esto se ha generado por un problema generalizado en el SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO DEL MUNICIPIO DE CALI, tales como que no se ha pagado el valor total de la tarifa que se pactó en el contrato suscrito entre METROCALI y el operador UNIMETRO, la falta de infraestructura del sistema, el paralelismo del transporte público, entre otros aspectos que han llevado a que la operación de UNIMETRO tenga un costo mayor a los ingresos que le son cancelados por el servicio de transporte que presta, y que en efecto han hecho que en varias ocasiones se haya llegado a acuerdos y modificaciones en los contratos, no solo entre METROCALI y UNIMETRO sino igualmente con autoridades nacionales y municipales, en razón a ello, hizo mal el Despacho en atribuirle mala fe a mi representada por el pago de la sanción moratoria en las cesantías que reclama el demandante, se hace más gravosa la situación cuando quedó plenamente demostrado que de conformidad con la Ley 1116 de 2006 la Superintendencia de Sociedades le prohibió de manera expresa a mi representada generar pagos y compensaciones, es todo su señoría."

Ahora, el apoderado judicial de **METROCALI S.A.** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos:

"interpongo recurso de apelación del fallo proferido por el Honorable Despacho, pues lo manifestado en el curso del proceso, que quedó probado en el mismo, en la planta de cargos de METRO CALI no se encuentra el cargo de conductor, que es el que desempeña el demandante en la empresa UNIMETRO, por lo que no puede predicarse solidaridad de mi representada

Adicional a ello, METROCALI gestionó la supervisión y vigilancia ante el operador frente al pago de prestaciones sociales de los trabajadores, por lo tanto, no habría lugar a la mala fe y cobro de sanción moratoria a cargo de METROCALI, como lo manifestó su señoría y, si bien es cierto METROCALI es beneficiaria de la prestación del servicio, esto no quiere decir que se convierta en un coadministrador y que con ella se pretende extender la solidaridad en los derechos reclamados por el demandante; además de acuerdo a la reestructuración no puede haber indemnización indefinida, esto para la sanción moratoria, dado que no podemos realizar pagos por prohibición legal del Artículo 17 de la Ley 550, además porque la sanción es cuando se prueba la mala fe y queda claro que METROCALI hizo supervisión requiriendo el cumplimiento de las obligaciones, pero que debido a que ellos están en Ley 1116 no se pudo sancionar, así que si nosotros requerimos al contratista, no es razonable que se nos condene a dicha sanción.

No obstante, en gracia de discusión, si se llega a mantener la tesis del juez, solicito entonces que el porcentaje del cual se deba responder solidariamente por parte de METROCALI sea del 7%, pues dicho porcentaje es aquel que le corresponde a mi representada como ingreso de dinero al sistema y finalmente ratificar que las pólizas se encuentran vigentes y cubren este tipo de indemnizaciones, muchas gracias, es toda su señoría.”

Finalmente, la apoderada judicial de **SEGUROS DEL ESTADO** interpone recurso de apelación de la siguiente manera:

Me permito presentar recurso de apelación contra la Sentencia N° 296 proferida por el Despacho, considerando en primer lugar que nuestro asegurado METROCALI S.A. no funge con ninguna circunstancia como empleador del demandante señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ, así se indica como se dijo en todo el proceso, que el vínculo entre METROCALI con el demandante es inexistente, pues este suscribió con UNIMETRO S.A. un contrato de naturaleza comercial, donde este último se comprometió a ejecutar actividades de manera autónoma e independiente con sus propios recursos a cambio del pago de un valor estipulado en dicho contrato comercial, por tal razón también tenemos que no se cumplen en este caso los preceptos estipulados en el artículo 34 del C.S.T. ya que no es posible entonces colegir que existe solidaridad por parte del asegurado por las actividades desempeñadas por el contratista UNIMETRO S.A., no son consideradas conexas con METRO CALI S.A., en este caso, las labores de operador, al giro ordinario de las actividades de mi convocante METRO CALI S.A. y por eso necesita de terceros para ejecutar dichas acciones.

Por otra parte tenemos que como se indicó en la etapa de pruebas del proceso el pago extemporáneo de las cesantías del año 2016 no obedeció a un actuar negligente o caprichoso porque durante ese año UNIMETRO S.A. se encontraba inmerso en un proceso de reorganización judicial por validación judicial teniendo en cuenta los estados financieros hasta el 30 de junio de 2016, el cual fue admitido el 29 de noviembre de 2016, pero teniendo en cuenta que el proceso fracasó el 30 de mayo de 2017, a pesar de ello el 29 de noviembre la Superintendencia de Sociedades le notificó a UNIMETRO informe de proceso la prohibición de efectuar pagos o compensaciones de conformidad con el Artículo 17 de la Ley 1116 de 2006.

En este orden de ideas, el pago atrasado, en este las cesantías del señor LUIS EDUARDO CAICEDO, no obedeció en ningún momento a un actuar caprichoso o sin fundamento, sino que se da por la prohibición antes indicada.

Tenemos entonces que, por otro lado, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 1602 del Código Civil Colombiano el cual consagra en principio fundamental en derecho que

el contrato es Ley para las partes, debe tenerse en cuenta la intención de la misma al suscribir acuerdos, como ya se mencionó, en los contratos de obra pública se estipula en este caso que el personal sería contratado por UNIMETRO S.A. y no tendría ningún tipo de vínculo laboral con la empresa METROCALI S.A.

Respecto a la póliza por la cual se vincula a la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO, la N° 214410-1069977, tal como también se indicó en la contestación de la demanda, tenemos que no se configuró en este caso el riesgo el cual está amparado en esta póliza, y también determinar que también de acuerdo a la jurisprudencia actual, la compañía de seguros llamada en garantía no está en ningún momento en la obligación de indemnizar sumas de dinero por intereses moratorios o indexaciones que puedan ser condenada la parte demandada.

Por esas razones señor juez solicito por favor que tenga en cuenta y se admita el recurso de apelación presentado, gracias."

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 147

Se encuentra demostrado en el presente proceso: (i) que entre el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ y la Unión Metropolitana de Transportadores S.A. UNIMETRO S.A. se celebró contrato de trabajo el 23 de febrero de 2009, para desempeñar el cargo de operador conductor (fls. 18 a 21 del archivo 01EscritoDemanda Cuaderno Juzgado). (ii) Que el salario devengado por el señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ para el año 2016 ascendía a la suma de \$1.240.813 y al año 2020 de \$1.580.047 (fl. y 23 del archivo 01EscritoDemanda Cuaderno Juzgado, (Fl. 44 DEL ARCHIVO 04ContestacionUnimetro Cuaderno Juzgado). (iii) que el JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CALI mediante Sentencia N° 225 del 15 de septiembre de 2020 DECLARÓ que entre LUIS EDUARDO CAICEDO C.C. No. 16.772.441 y UNIÓN METROPOLITANA DE TRANSPORTES S.A. - UNIMETRO S.A. Nit. 805.025.780-5, existe un contrato de trabajo a término

indefinido, condenó por no consignación a las cesantías del año 2015, intereses a las cesantías y salarios adeudados del aquí demandante (Fl 47 a 50 del archivo 04ContestacióUnimetro Cuaderno Juzgado).

PROBLEMAS JURÍDICOS

Conforme al recurso interpuesto por la parte demandada, el problema jurídico que se plantea la Sala consiste en determinar:

- I) ¿Fue ajustada a derecho la decisión del A quo en condenar a Unimetro S.A. en reorganización, al pago de cesantías del año 2016 y a la sanción moratoria por la no consignación de las mismas, considerando su estado de insolvencia económica?
- II) ¿Es procedente condenar a Unimetro S.A. en reorganización y solidariamente a Metrocali S.A. y Seguros del Estado por la condena emitida por el juez de primer grado?

La Sala defenderá la tesis consistente en que: (i) el déficit económico sufrido por la UNIMETRO S.A. **no tiene la virtud de ser un eximente de responsabilidad** para la consignación tardía de las cesantías del actor el año 2016, por lo que procede la condena al demandado concepto de sanción tal como lo indica el art. 99 de la Ley 50 de 1990, (ii) la indemnización en mención debe reconocerse desde el vencimiento del plazo para consignar el auxilio de las cesantías del año 2016. (iii) es procedente condenar a Unimetro S.A. en reorganización y solidariamente a Metro Cali S.A. y a la llamada en garantía Seguros del Estado por la condena emitida por el juez de primer grado.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

DE LA SANCION POR NO CONSIGNACION DE LAS CESANTIAS:

Establece el artículo 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 lo siguiente:

"3. 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 él mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada día de retardo."

Conforma a la norma en cita, la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, surge a la vida jurídica el 15 de febrero de cada anualidad, pues es antes de ese día que el empleador debe consignar el valor liquidado del auxilio de cesantía, como ya se mencionó.

La jurisprudencia nacional ha considerado que esta sanción no pueden ser de aplicación automática, debiendo el operador judicial, antes de imponerla, verificar si el deudor tuvo alguna razón que justificara el no pago, precisamente la Corte Suprema de Justicia en desarrollo de su función de interpretar las normas del trabajo y crear jurisprudencia, ha sostenido que para la aplicación de esta sanción, el juez debe constatar si el demandado suministró elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe (SL8216-2016).

Descendiendo al caso de autos, tenemos que está fuera de discusión, por haber sido aceptado por el empleador demandado, que la Unión Metropolitana de Transportadores S.A. no consignó en el tiempo estipulado las cesantías del señor LUIS EDUARDO CAICEDO LÓPEZ del año 2016 y sus intereses.

Frente a ello, la Unión Metropolitana de Transportadores S.A. a lo largo del proceso en primera instancia y en su recurso de apelación indicó que tal entidad obró de buena fe, ya que el incumplimiento en la consignación oportuna de las cesantías del actor se dio en virtud de la precaria situación económica de la empresa que obedeció a una fuerza mayor o caso fortuito por lo cual se encuentra eximido de cualquier tipo de sanción, puntualizando en razón de las ya mencionada iliquidez tuvo que someterse a un proceso de reorganización empresarial.

Pues bien, el artículo 64 del Código Civil subrogado por el artículo 1 de la ley 95 de 1890 define la fuerza mayor o caso fortuito como *"el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos -sic- de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."*

En proveído de abril 29 de 2005, se pronunció la Corporación sobre la fuerza mayor, definiéndola como aquellos eventos externos, irresistibles e imprevisibles, manifestando en Sentencia con radicado No. 8929:

*(...) La fuerza mayor o caso fortuito, por definición legal, es "el imprevisto a que no es posible resistir" (art. 64 C.C., sub. art. 1º Ley 95 de 1890), lo que significa que el hecho constitutivo de tal debe ser, por un lado, ajeno a todo presagio, por lo menos en condiciones de normalidad, y del otro, imposible de evitar, de modo que el sujeto que lo soporta queda determinado por sus efectos. **No se trata entonces, per se,***

de cualquier hecho, por sorpresivo o dificultoso que resulte, sino de uno que inexorablemente reúna los mencionados rasgos legales, los cuales, por supuesto, deben ser evaluados en cada caso en particular (...).

Por otro lado, es de precisar que, teniendo en cuenta que también se alega una precaria situación económica del empleador, que 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 constituyen de manera automática buena fe, como tampoco situación de caso fortuito o fuerza mayor que exoneren de la indemnización moratoria, y aunque ello eventualmente pueda suceder, por tratarse de una situación excepcional deberá quien así lo alegue, demostrarlo, ya que el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva. Así quedó plasmado en la sentencia CSJ SL, rad. 37288, 24 enero de 2012, en la que se explica 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.

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).".

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 causada en el año 2016, puesto que a las razones expuestas para el incumpliendo no son atendibles.

En primer lugar, debe decirse que no nos encontramos ante una fuerza mayor o caso fortuito que haya generado una imposibilidad absoluta del cumplimiento de las obligaciones para con el trabajador. Debe señalarse que si bien la empresa demandada dada la crisis económica se vio inmersa en un proceso de reorganización empresarial, lo cierto es que este hecho por sí solo no es suficiente para constituir y tener por acreditada la situación alegada por el empleador como de irresistible e imprevisible, pues para ello se deben analizar y demostrar situaciones que van desde cuál ha sido el manejo de la compañía, pasando por la posible responsabilidad de los administradores, hasta los procesos de reorganización y cumplimiento de acuerdos con los acreedores; además, recuérdese que para alegar la causal de fuerza mayor o caso fortuito, el hecho no debe ser imputable al empleador y acreditar que agotó todos los medios posibles para evitar la crisis económica. En otras palabras, no se prueba que la crisis económica del empresario se haya producido por un caso fortuito o fuerza, y si alegó insuperables hechos impeditivos de su cumplimiento debió demostrarlos.

No se demuestran en el caso bajo estudio que el empleador no haya podido cumplir con el pago de las cesantías del actor tras la ocurrencia de un hecho imprevisto, imprevisible e irresistible que afectó su economía y que no era imputable al deudor. Que sea irresistible en el sentido de que el empleador no haya podido impedirlo y quede en imposibilidad absoluta de cumplir la obligación a tiempo, y que el hecho haya sido imprevisible, esto es, que el obligado no haya podido precaver su ocurrencia, de acuerdo con las circunstancias del caso.

Pretende el recurrente se tenga como prueba de la fuerza mayor o caso fortuito el documento aportado que se refiere a los estados financieros de la empresa, que obra a folios 61 a 75 del PDF 4 del cuaderno del juzgado, pero lo cierto es que el mismo solo da cuenta de la situación económica, más no de un hecho que se haya producido y cumpla con los requisitos referidos para considerarlo un fenómeno como el descrito.

Igual ocurre con el estudio de planeación de folios 115 a 117 del PDF 4 del cuaderno del juzgado que solo da cuenta de la grave situación financiera por la que encontraba atravesando la empresa y de lo difícil que se hace el funcionamiento del sistema para cubrir gastos de costos y operaciones, mas no se refiere a un hecho imprevisible e irresistible que haya dado lugar a esta dificultad económica.

Por lo tanto, como el primer hecho alegado por la empresa accionada como fuerza mayor o caso fortuito no se encuentra acreditado en el plenario, la Sala no puede considerar un eximente de responsabilidad o tenerlo como prueba de esa buena fe; tal como lo sostuvo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia 16595 del 28 de noviembre de 2001, en la que indicó: *“(...) un acontecimiento determinado no puede catalogarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica, como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que es indispensable, en cada caso o acontecimiento, analizar y ponderar todas las circunstancias que rodearon el hecho.* (Ver Sentencia de nov 20 de 1989 Sala de Casación Civil C.S.J. Gaceta Judicial 2435 Pág. 83).

En cuanto a la crisis económica, se observa en el plenario que el proceso de reorganización regulado por la Ley 1116 de 2006, fue presentado el 20 de octubre de 2017, admitido por la Superintendencia de Sociedades y la demanda fue presentada por el actor el 10 de febrero de 2020, es decir, pese a que la demanda fue instaurada en el año 2020, la admisión al proceso de reorganización se dio de manera posterior a la fecha en que debía pagarse el auxilio de cesantías del año 2016, es decir para cuando se causó la prestación no se encontraba la empresa en procesos alguno que le impidiera el pago de sus obligaciones, por lo que no es aceptable que el pago no se haya realizado dentro del término señalado por el legislador.

Así las cosas, ya que el déficit económico sufrido por la Unión Metropolitana de Transportadores no tiene la virtud de ser un eximente de responsabilidad –como ya se dijo–, procede la condena al demandado por la no consignación de la cesantía en tiempo del año 2015, tal como lo indica el art. 99 de la Ley 50 de 1990. Bajo esas consideraciones se mantendrá la decisión de primera instancia.

La anterior precisión cobra relevancia para memorar que, al margen de lo expuesto, los trabajadores no están en la obligación de soportar las pérdidas de su patrono, pues la

quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia y consolidación de los derechos laborales de la población trabajadora, como quiera que, se itera, estos no asumen los riesgos patronales, según lo instituye el artículo 28 CST.

Y es que ni siquiera la intervención por parte de la Superintendencia de Puertos y Transporte respalda la tesis de la demandada, en la medida en que de vieja data la Jurisprudencia Especializada Laboral ha señalado que incluso circunstancias como las intervenciones no son argumento para justificar dicho incumplimiento. Así lo reiteró la Sentencia SL3117-2018: *"(...) la intervención administrativa de cualquier autoridad sobre la administración o los bienes de una empresa no puede ser catalogada como fuerza mayor por no tratarse de un acto extraño a la actividad desarrollada o completamente imprevisible, así se ha expuesto por esta Corporación en providencia CSJ SL, 4 abr. 2006, rad. 26775 (...)"*.

En ese orden, siendo la crisis financiera, el argumento esgrimido como justificante del incumplimiento de UNIMETRO S.A., el cual, como quedó visto, no resulta atendible desde la órbita del derecho al trabajo, esta Colegiatura comparte la decisión condenatoria del A quo en este aspecto, imponiéndose su confirmación.

Ahora en cuanto a la procedencia de la condena solidaria a UNIMETRO S.A. y METROCALI S.A., debe indicarse que fue acertada la decisión de la A quo de condenar solidariamente a Metrocali S.A. de las pretensiones deprecadas, toda vez que, para determinar dicha solidaridad, debe atenderse no solo el objeto social del contratista y el beneficiario, sino también las características de la actividad que desarrolla el empleador.

Como se ha enseñado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia en sentencias SL14692-2017, SL4400-2014 y SL del 20 de mar. 2013 rad.40.541, entorno a que la solidaridad se presenta cuando la actividad que ejecuta el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario o corresponde a una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo desarrolla éste. Al respecto señaló:

"Igualmente se exhibe importante recordar que para su determinación puede tenerse en cuenta no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador. Así se explicó en la sentencia SL, del 2 de jun. 2009, rad. 33082: En primer término, y antes de estudiar los medios de convicción que se citan en el cargo, resulta de interés para la Corte precisar que el anterior razonamiento de la impugnación en realidad involucra una cuestión de orden jurídico y no fáctico, esto es, si para establecer la solidaridad del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo se deben

comparar exclusivamente los objetos sociales del contratista independiente y del beneficiario o dueño de la obra o si es viable analizar también la actividad específica adelantada por el trabajador; cuestión que no puede ser planteada en un cargo dirigido por la vía de los hechos. "Con todo, encuentra la Corte, como lo ha explicado en anteriores oportunidades, que de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral, en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Y desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que si, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado".

Siguiendo en esa línea, en sentencia SL7789-2016 expuso que para determinar la solidaridad no es requisito que las labores que ejecuta el beneficio de la obra deba ser idéntica a la que ejecuta el contratista independiente, pues lo importante es que las tareas del contratista coincidan con el fin que busca el beneficiario. Precisamente se señaló: *... No se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, pero tampoco que cualquier labor desarrollada por éste pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo 34 del C.S.T. es preciso que las tareas coincidan en el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines"*

En el presente caso, el juez de primer grado condenó a Metrocali S.A. del pago solidario de las condenas impartidas, pues consideró que la labor desarrollada por Unimetro S.A. no es extraña a las actividades comerciales de esta última entidad.

El apoderado judicial de Metrocali S.A. presenta su inconformidad en que la entidad no tiene en su planta de personal el cargo de conductor y que, aunque sea beneficiario del servicio, no la convierte en un coadministrador para extender la solidaridad.

Para la Sala, existe solidaridad entre Metrocali S.A. y Unimetro S.A en reorganización, pues revisado el certificado de existencia y representación expedido por la Cámara de Comercio de Cali, tiene como objeto social:

"1) la ejecución de todas las actividades previas, concomitantes o posteriores para construir y poner en operación el sistema de transporte masivo de la ciudad de Santiago de Cali y su zona de influencia, respetando la autonomía que cada municipio tiene para acceder al

sistema. 2) La construcción y puesta en funcionamiento del sistema comprenderá todas las obras principales y accesorias necesarias para la operación eficaz y eficiente del servicio de transporte masivo de pasajeros, comprendiendo el sistema de redes de movilización aérea y de superficie, las estaciones, los parqueaderos y la construcción y adecuación de todas aquellas zonas definidas por la autoridad competente como parte del sistema de transporte masivo...”

Así pues, no emergen dudas que el objeto social de Metro Cali S.A. tiene relación con el señalado en el contrato No. 4 para la prestación del servicio público de transporte masivo de pasajeros dentro del sistema integrado de transporte masivo de Santiago de Cali que celebró esa entidad el 15 de diciembre de 2006 con Unimetro S.A. en reorganización, en calidad de concesionario (El citado contrato se encuentra publicado en la página web: <https://www.metrocali.gov.co/wp/wpcontent/uploads/2018/10/CONTRATO-DE-CONCESION-No.-4-UNIMETRO-S.A.pdf>).

En efecto el contrato de concesión tiene como objeto: *"otorgar en Concesión no exclusiva, conjunta y simultánea con otros concesionarios, y exclusiva respecto de otros operadores de transporte publico colectivo, la explotación del servicio público de transporte masivo del sistema MIO al CONCESIONARIO, por su cuenta y riesgo, en los términos, bajo las condiciones y con las limitaciones previstas en el presente contrato. Dicha Concesión otorgará al CONCESIONARIO: (i) el derecho a la explotación del Servicio Público de Transporte Masivo en las Rutas Troncales, las Rutas Auxiliares y las Rutas Alimentadoras del Sistema MIO para las Fases 1 y 2. A través de participación del CONCESIONARIO en los recursos económicos generados por la prestación del servicio, y (iii) el permiso de operación al CONCESIONARIO para la prestación del servicio público de transporte masivo en la ciudad de Santiago de Cali y su área de influencia dentro del Sistema MIO"*

De esta manera, es evidente que el objeto del contrato guarda relación con las actividades para poner en marcha la operación el sistema masivo de transporte de Cali, y para ello, es inherente el uso de vehículos y la contratación de conductores, función para la que fue contratado el demandante, sin que sea exigible para predicar la solidaridad, como lo pretende el recurrente, que el cargo del demandante trabajador este en la planta de cargos del beneficiario de la obra METROCALI.

Con relación a lo alegado por SEGUROS DEL ESTADO S.A. en la apelación, como ya se explicó, METROCALI sí es responsable solidario en el pago de acreencias laborales ordenadas en la sentencia a favor del actor y así las cosas es evidente que al haberse presentado la deuda ocurrió el riesgo.

Mirese en efecto, que la póliza de cumplimiento entidad estatal N° 21-44-101069977 expedida el 27 de julio de 2016, con vigencia del 12 de junio de 2010 al 12 de junio de 2020

(PDF 24 del cuaderno del juzgado), en la que se consignó como tomador a UNIMETRO S.A. y como beneficiario a METROCALI S.A., y en las condiciones generales de lse incluyó dentro de los amparos el siguiente ítem (f. 87 archivo 25 ED):

“1.5 AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES LABORALES.

EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES DE NATURALEZA LABORAL, CUBRE A LA ENTIDAD ESTATAL ASEGURADA, POR LOS PERJUICIOS QUE SE LE OCASIONEN, A RAÍZ DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTÉ OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, DERIVADAS DE LA CONTRATACIÓN DEL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN EL TERRITORIO NACIONAL (...).”

Adicionalmente, en las condiciones generales de la póliza, en el punto en que se hace referencia al amparo de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones no se hizo ninguna exclusión referente a cierto tipo de cargos dentro de la planta de personal de UNIMETRO S.A., por el contrario, de forma genérica se indica que recae sobre “(...) *LA CONTRATACIÓN DEL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN EL TERRITORIO NACIONAL (...)*”, contrato que como quedó visto, no tenía como única obligación contractual con METROCALI S.A. la disposición de la flota y su mantenimiento, sino la explotación como tal del servicio de transporte público que, sin lugar a duda, requiere personal para conducir los vehículos.

Con base en todo lo dicho, para la Sala resulta completamente viable condenar a la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A., a responder por las condenas a las que solidariamente se condenó, en virtud de la póliza de cumplimiento No. 21-44-101069977 expedida el 27 de julio de 2016, por tanto, se confirmará su condena.

En lo que respecta al argumento referente a que se limite la responsabilidad de Metrocali S.A. al 7% del valor de la condena, esta manifestación no es de recibo, teniendo en cuenta que el artículo 34 del CST no señala porcentaje alguno de participación en que pueda incurrir el dueño o beneficiario de la obra, pues los límites de responsabilidad únicamente se han establecido cuando se hace referencia a la responsabilidad solidaria de los socios de la empresa como lo indica el artículo 36 CST; además, la parte interesada, puede requerir el pago de las condenas al deudor solidario y omitir hacerlo respecto del principal.

Todo lo anterior permite concluir a la Sala que las razones expuestas por las partes demandadas no son atendibles, lo que conllevará a mantenerse la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de las demandadas, por haberle sido resuelto desfavorablemente los recursos de apelación interpuestos, se fija como agencias en derecho el equivalente a un (1) SMLMV para cada una.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 296 del 18 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de UNIMETRO S.A., METRO CALI S.A. y SEGUROS DEL ESTADO, Líquidense como agencias en derecho en esta instancia la suma de un (1) SMLMV para cada una.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

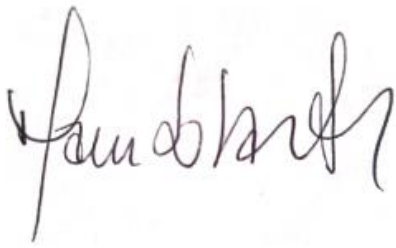
En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO
Magistrada



GERMAN VARELA COLLAZOS
Magistrado

S

Firmado Por:

Alejandra Maria Alzate Vergara

Magistrada

Sala 007 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **3db633ef30e0c0c9637fbe798255ee46da9c2be5494cbfca848b53cd47427e4f**

Documento generado en 29/06/2023 05:08:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>