

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	NANCY ADRIANA MONTOYA RAMÍREZ
DEMANDADO	JHON JEINER RACINES y PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS
PROCEDENCIA	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CTO DE ITAGÜÍ
RADICADO	05360 31 05 002 2020 00008 01
SEGUNDA INSTANCIA	APELACIÓN DEMANDANTE
TEMAS Y SUBTEMAS	- Indemnización Moratoria – Art. 65 CST
DECISIÓN	REVOCA PARCIALMENTE

SENTENCIA No. 088

Medellín, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023)

En atención a lo previsto en el decreto 806 del 4 de junio de 2020 convertido en legislación permanente a través Ley 2213 de 2022, una vez discutido y aprobado en la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta No. 012 de 2023, se procede a dictar **SENTENCIA** en orden a resolver el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la **DEMANDANTE** contra la Sentencia No. 038 del 23 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí .

ANTECEDENTES

La señora **NANCY ADRIANA MONTOYA RAMÍREZ** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **JHON JEINER RACINES** y **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** con el fin de que: **1)** Se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes, vigente desde el 17 de mayo hasta el 31 de diciembre de 2019, culminado de manera injusta por los demandados. **2)** En consecuencia, solicitó condenar a los accionados al pago de la prima de servicios del primer semestre de 2019, así como las horas extras adeudadas durante toda la relación, y con base en este tiempo suplementario, el reajuste de las prestaciones sociales y vacaciones. **3)** Así mismo, peticionó el pago de la indemnización por despido injusto, la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 CST y los intereses moratorios derivados del incumplimiento de la oportunidad para el pago de las prestaciones sociales.

Sustentó sus peticiones en que, laboró para **JHON JEINER RACINES** y **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** en el establecimiento de comercio de propiedad de

estos, denominado “*Variedades y Adornos ASIA*”, desde el 17 de mayo hasta el 31 de diciembre de 2019, periodo en el que fungió como *auxiliar ventas*, cargo desarrollado en una jornada comprendida de lunes a sábado en el horario de 9:30 am a 7:30 pm, y los domingos de 9:00 am a 3:00 pm, recibiendo como remuneración el salario mínimo.

Acto seguido expuso que, la relación laboral culminó sin justa causa, pese a que en la liquidación se dijo que había sido culminada de mutuo acuerdo. Agregó que, durante la vigencia del vínculo no le fueron canceladas las horas extras, pese a que los empleadores siempre le dijeron que las pagarían, aunado a que en el mes de junio de 2019 tampoco le fue cancelada la prima de servicios a que tenía derecho, todo con lo cual, aseguró, genera la posibilidad de reclamar la indemnización moratoria (f. 1 a 7 Archivo 01 ED).

POSICIÓN DE LOS ACCIONADOS

En el momento procesal oportuno, los demandados **JHON JEINER RACINES** y **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** se opusieron a lo solicitado en la demanda, tras alegar, primero, que la terminación del contrato con la demandante obedeció a una decisión de aquella, y, segundo, que no hay lugar al pago de horas extras en razón a que las mismas se reconocieron en dinero o tiempo compensatorio, negándose también al reajuste de prestaciones sociales, como quiera que las mismas fueron canceladas en su momento, de acuerdo con el salario devengado por la accionante.

Seguidamente, aceptó que la prima del primer semestre de 2019 no fue cancelada, más por desconocimiento que por mala fe. En consecuencia, propuso las excepciones que denominó: “(...) *INEXISTENCIA DE LAS ACREENCIAS RECLAMADAS; FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA EN RELACIÓN CON LA SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR CAUSA IMPUTABLE AL EMPLEADOR y MALA FE Y TEMERIDAD* (...)” (f. 60 A 64 Archivo 01 ED).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, mediante Sentencia No. 038 del 23 de marzo de 2022, decidió:

“(…) PRIMERO: Se *CONDENA* a *JHON JEINER RACINES* y *PAOLA ALEJANDRA ASFORA* a reconocer y pagar a la señora *NANCY ADRIANA MONTOYA*, las siguientes sumas de dinero:

- \$722.830 por recargos de trabajo suplementario y dominical.
- \$353.637 por reajuste de las prestaciones sociales y vacaciones.

SEGUNDO: Se ABSUELVE de las demás pretensiones, por las razones expuestas en la parte motiva de la decisión.

TERCERO: Se CONDENA en costas procesales a la parte demandada vencida en juicio. Se fija agencias en derecho en la suma de *MEDIO SMLMV*. (...)”.

Para arribar a esta decisión, tuvo como punto de partida la falta de discusión sobre la existencia del contrato de trabajo entre las partes, Luego, frente a la jornada, horas extras y

recargos dominicales reclamados, citó lo establecido en los artículos 158 a 161 y 172 CST, en concordancia con la jurisprudencia especializada laboral (SL022-2022 y SL172-2022), a efectos de explicar que las pruebas debían ofrecer tal claridad que permita establecer los momentos en que la demandante laboró en esa jornada suplementaria.

En ese sentido señaló que, de acuerdo con los elementos probatorios recaudados, en especial el registro de horas que la misma demandante llevaba y del cual aceptó tener conocimiento la demandada, así como lo señalado por la testigo escuchada, era viable concluir que la accionante laboró las siguientes horas extras diurnas, sobre las cuales, indicó, no procedía su remuneración a través de días compensatorios, dado que la legislación no establece esta posibilidad:

AÑO	MES	SUPLEMENTARIO
2019	MAYO	7 HORAS - 30 MINUTOS
	JUNIO	18 HORAS
	JULIO	18 HORAS - 30 MINUTOS
	AGOSTO	21 HORAS
	SEPTIEMBRE	17 HORAS - 30 MINUTOS
	OCTUBRE	27 HORAS
	NOVIEMBRE	27 HORAS - 1 DOMINICAL
	DICIEMBRE	28 HORAS - 30 MINUTOS

Que, con base en lo anterior, además de proceder el pago del tiempo suplementario descrito, por virtud del artículo 127 CST, era viable el reajuste de las cesantías, intereses a las cesantías, primas y vacaciones pagadas a la demandante. De otro lado, respecto de la prima de servicios del primer semestre de 2019, tuvo esta como cancelada, con el depósito judicial constituido por los accionados a instancias del proceso.

En cuanto a la indemnización moratoria reclamada expuso que, a la luz de la jurisprudencia, esta sanción no opera de manera automática, debiendo analizarse las circunstancias particulares de cada caso, aclarando que las razones que plantee el empleador deben tener la fuerza para justificar la falta de pago (SL13305-2016 y SL5288-2021 y SL2590-2021).

De ahí que consideró, pese a evidenciarse un pago deficitario en razón de los recargos por horas extras adeudadas, esto se debió a un acuerdo entre las partes, para compensarlas con días de descanso, como lo señaló la única declarante escuchada y lo confesó la demandante en su interrogatorio, situación que, pese a no ajustarse a la reglamentación legal, si muestra que la intención del empleador no era atropellar los derechos de la trabajadora.

Además, anotó que, las sumas a reconocer no eran de la significancia que diera lugar a considerar que se impidió a la demandante satisfacer las necesidades básicas. Así mismo, afirmó que, conceder la indemnización reclamada sería desconocer el fin de las normas del trabajo.

Luego expuso que, si bien la consignación de la prima de servicios del primer semestre de 2019 se produjo en el curso del proceso, esta fue pagada por un valor incluso superior al que correspondía, subsanando así el retardo en que incurrieron los empleadores, sumado a que, son personas naturales que por su inexperiencia no cancelaron en tiempo esta prestación, razones todas por las que indicó, no había lugar a conceder esta indemnización.

Finalmente, frente a la indemnización por despido injusto, arguyó que la misma demandante confesó que la terminación del contrato obedeció a su retiro voluntario. Así mismo, negó los intereses reclamados sobre las sumas adeudadas al no estar regulados en la ley estos emolumentos en los términos solicitados por la parte actora.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte **DEMANDANTE** apeló la decisión en lo relativo a la indemnización moratoria del artículo 65 CST, anotando que la acción de los demandados fue repetitiva mes a mes, respecto del pago oportuno del tiempo suplementario, obligación para la cual la ignorancia de la ley no sirve para excusarlos, solicitando que se fulmine condena por este concepto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

A través de Auto No. 093 del 19 de octubre de 2022 se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión; no obstante, aquellas omitieron pronunciarse al respecto (Archivo 02 ED Tribunal).

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que ocupa la atención de la Sala gravita en establecer si procedía imponer a los demandados la obligación de cancelar a la señora **NANCY ADRIANA MONTOYA RAMÍREZ** la indemnización moratoria reglada en el artículo 65 CST, en virtud de la omisión de los empleadores en el pago de horas extras y posterior reajuste de prestaciones concluido en primera instancia.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero reseñar que en atención a lo normado en el artículo 66A CPT y SS la decisión de esta instancia se circunscribe a los asuntos materia del recurso de apelación, restricción a la competencia funcional del fallador de segundo grado, que impone el deber de decidir estrictamente dentro del marco fijado en la alzada (SL 2808-2018), con la salvedad hecha para los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador (SL8613-2017 y SL12869-2017), según lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-968 de 2003.

DE LA INDEMNIZACIÓN MORATORIA ART. 65 CST.

Para desatar este punto, es primordial recordar que la indemnización moratoria reclamada aparece regulada en el artículo 65 CST, modificado por el artículo 29 de la ley 789 de 2002, que prevé:

“(…) Indemnización por falta de pago. 1. Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria (o si presentara la

demanda, no ha habido pronunciamiento judicial)”, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

(...)

PAR. 2º—Lo dispuesto en el inciso 1º de este artículo, sólo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente (...)”

No obstante, recuerda la Sala que la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la CSJ ha precisado que la aplicación de la sanción moratoria evocada no es automática ante el incumplimiento del empleador frente a la cancelación de determinados créditos laborales, pues de antaño ha establecido de manera pacífica que su imposición está condicionada a examinar precisamente la conducta del patrono (Sala de Casación Laboral, Sentencia SL16572-2016).

Sobre este análisis, ha señalado el Alto Tribunal, por ejemplo, en Sentencia SL2873 de 2020, que:

“(...) el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso; y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos expuestos por la defensa son razonables y aceptables. (...)”.

En ese sentido, también se ha decantado que la citada indemnización opera cuando el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta, razón por la que, en cada caso, es necesario estudiar si su comportamiento estuvo o no asistido de buena fe, ya que no existen reglas absolutas que objetivamente la determinen.

Ahora resáltese que, la buena fe que exonera al empleador del pago de la indemnización estudiada es la cimentada en la **creencia razonable de no deber, de haber obrado legítimamente o que la relación contractual no fue laboral.**

Visto lo anterior, en el particular, partiendo de la indiscutida existencia del contrato de trabajo que unió a las partes entre mayo y diciembre de 2019, la Juez de primer grado consideró que el extremo empleador adeudaba a la demandante las horas extras causadas durante toda la vigencia del contrato, y, consecuentemente con ello, el reajuste de las prestaciones sociales y vacaciones dada la relevancia salarial del tiempo suplementario, lo que llevó a una decisión condenatoria en este sentido por la suma de \$722.830 por horas extras, y \$353.637 como saldo derivado del reajuste prestacional mencionado.

No obstante, al analizar la concesión de la indemnización moratoria, adujo que, en su sentir, los patronos de la accionante no actuaron de mala fe, como quiera que hubo un acuerdo con la trabajadora para compensar tales horas extras con días de descanso, aunado a que, las sumas adeudadas por estas acreencias, en virtud de su importe, no tenían una relevancia económica que truncara sus condiciones y garantías mínimas.

Frente a esta última apreciación, la parte demandante argumentó no estar de acuerdo, en tanto, insistió en que la actitud de los demandados frente al pago oportuno de las horas extras fue reiterativa mes a mes, sumado a que el desconocimiento de la ley no puede servirles de justificante para su actuar.

Bajo el panorama descrito, huelga escudriñar de las pruebas, si, en efecto, como lo concluyó la Juzgadora de primer grado, es posible extraer de manera palpable la justificación de los demandados para sustraerse del pago del tiempo suplementario en favor de la señora **MONTOYA RAMÍREZ**, con la consecuente incidencia prestacional.

Así entonces, dentro del cúmulo probatorio se destacan los interrogatorios practicados a las partes y la testimonial escuchada. Precisamente, al interrogarse a la demandante (Min. 23:03 a 27:36 Archivo 12 ED), aquella precisó que laboró en el establecimiento de propiedad de los integrantes del extremo pasivo de mayo a diciembre de 2019, lapso durante el cual, en relación con los dominicales, aceptó que solo trabajó durante tres (3) domingos aproximadamente. Así mismo, adujo que no pedía permisos con frecuencia, recordando solo haber solicitado autorización para no asistir a su sitio de labores en dos (2) ocasiones. Respecto de las horas extras, adujo que las mismas no las pagaban en efectivo, pues se tenía acordado que les darían tiempo compensatorio. Por último, indicó que su retiro del empleo fue voluntario.

A su turno, también fueron interrogados los accionados **JHON JEINER RACINES** y **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** (Min. 11:32 a 16:47 Archivo 12 ED y Min. 17:25 a 22:35 Archivo 12 ED), propietarios del establecimiento de comercio llamado “*Variedades y Adornos Asia*”. Dentro de la diligencia, el primero simplemente expuso que la demandante laboraba en un horario de 9:00 am a 12:00 m, se sacaba la hora del almuerzo, para después regresar hasta las 7:00 pm, aclarando que la actora solo trabajó uno (1) o dos (2) domingos puesto que en Itagüí casi no hay comercio durante esos días. De otro lado, explicó que desconoce el incidente que la condujo a dejar el empleo.

La segunda interrogada por su parte, indicó frente al horario de la accionante que, aquella salía más temprano que las demás, ingresando a las 9:30 am y retirándose entre las 6:00 pm o 6:30 pm, sin el pago de horas extras en efectivo, toda vez que se le compensaba en tiempo. Más adelante, reiteró lo dicho por su esposo al indicar que la trabajadora solo acudió durante dos (2) domingos aproximadamente, a ejercer sus funciones, añadiendo que la citada también pedía permisos. Que le pagaban el salario mínimo y los demás aspectos de ley. Finalmente, al preguntársele si sabía sobre un libro de control de horas llevado por la demandante, manifestó no conocer del mismo.

En concordancia con ello también fue escuchada la testigo MARTHA ELENA BETANCUR ACOSTA (Min. 28:20 a 35:56 Archivo 12 ED), quien fue compañera de la demandante en el establecimiento de comercio de los accionados durante la misma época. En esta senda señaló que, ambas eran vendedoras de mostrador, resaltando que la demandante laboró hasta finales de diciembre. Sobre el horario de trabajo, afirmó que este iniciaba a las 9:00 am y se extendía hasta las 7:30 pm / 8:00 pm, de lunes a sábado, aunque trabajaron también durante tres (3) o cuatro (4) domingos. Seguidamente, expuso en relación con el horario adicional, que hicieron un compromiso con la señora **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** consistente en llevar un cuaderno donde anotarían la hora de entrada y salida, y que el tiempo extra lo sacarían como días compensatorios; sin embargo, sobre

este punto la testigo señaló que, pese a lo acordado, ello no era del total agrado de la citada accionada, pues si se sacaba uno u otro día “ponía el grito en el cielo”, aunque especificó que la demandante si mucho tomó dos (2) días compensatorios.

Puestas de ese modo las cosas, a decir verdad, el análisis conjunto de los relatos traídos a colación, en contraste con la prueba documental adosada al plenario, puntualmente la documental donde se registraban el ingreso y salida del puesto de trabajo aportados incluso por los demandados (f. 71 a 85 Archivo 01 ED), conforme lo dispuesto en los artículos 60 CPLSS y 176 CGP, muestra que los motivos que tuvo en consideración el *A quo* para exonerar a los accionados de la sanción reclamada no terminan teniendo la contundencia requerida que justifiquen el actuar de aquellos.

Así se considera, en primera medida, porque, si bien acepta la Corporación, las sumas adeudadas a la demandante corresponden a tiempo suplementario y saldos insolutos en favor de aquella, y en ese caso, comprenden un porcentaje bajo de deuda en comparación con el total de las obligaciones que generalmente asumen empleadores, también lo es que esta situación no da al traste con la pretensión indemnizatoria de la demandante.

Se anota lo anterior, toda vez que el análisis efectuado al material de prueba con miras a liberar al patrono de la mora endilgada, no debe ceñirse o escatimar sobre el monto que debe pagar el extremo contratante, como en este caso, horas extras diurnas, saldos de salarios, cesantías e intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones, pues en dicho ejercicio analítico, importa recordar, debe el Juzgador de turno ahondar en las circunstancias que rodearon el incumplimiento del empleador (SL648-2023), para de esa forma verificar si existen razones atendibles que lleven a la justificación de su actuar frente al pago deficitario, ejercicio que en modo alguno está supeditado al monto que finalmente se adeude al trabajador, en la medida en que ese no es el espíritu del artículo 65 CST.

Bajo esa senda, destáquese que en el particular durante toda la relación laboral sostenida entre los contendientes, la Juez de primer grado concluyó que la demandante laboró horas extras que no le fueron canceladas por los accionados, y mucho menos reconocida su incidencia salarial, de cara al cálculo de los demás emolumentos de carácter prestacional a que tenía derecho, circunstancia que acaeció durante todo el tiempo en que tuvo desarrollo el contrato de la trabajadora, problemática advertida y probada que llevó a considerar, que los empleadores cancelaron a su trabajadora, sumas inferiores a las que legalmente estaban obligadas.

En ese orden de ideas, nótese que las inconsistencias en los pagos eran más comunes de lo habitual, de hecho, en el asunto de marras lo que enseñan los medios de prueba practicados, y al tenor de la conclusión plasmada en la sentencia, es que en realidad esta actitud omisiva fue tendencia o costumbre de la orilla patronal durante todo el término de ejecución del contrato, situación que era bien conocida por los integrantes de la pasiva, pues de hecho la señora **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** aceptó en su interrogatorio, además de la existencia de un horario que implicaba de parte de la trabajadora el despliegue de funciones en horas adicionales a la jornada máxima legal (Art. 161 CST), que estas horas adicionales no eran pagadas en los términos del artículo 168 CST, sino que por estas se les daba tiempo de compensación.

Tal situación fue corroborada por la testigo MARTHA ELENA BETANCUR ACOSTA, quien al respecto fue más específica, y señaló que fue por acuerdo al que llegaron con la señora **ASFORA CUARTAS**, que se estableció que las horas extras no serían canceladas en dinero, sino que por las mismas podrían salir a disfrutar de días compensatorios.

Sin embargo, y pese a lo considerado por la Juzgadora cognoscente, la mera existencia del acuerdo en mención no se tornaba en el particular como una razón valedera para que los contratantes no fuesen compelidos al pago de la indemnización estudiada, pues a más de que la codificación sustantiva no autoriza esta clase de compensaciones, como si lo hace con los trabajadores que laboran habitualmente en días dominicales (Art. 179 a 181 CST), la forma en como estaba planteado el acuerdo con comento, comportaba una especie de renuncia a la remuneración de las horas extras que trabajasen, cuestión improcedente al tenor de los artículos 53 CN y 13 CST, de cara a la condición de irrenunciabilidad de los derechos mínimos establecidos en las normas del trabajo.

Tal protección de las garantías mínimas del trabajador fue rememorada precisamente por la Corte Constitucional en Sentencia T-722 de 2017, decisión en la que recordó la órbita del derecho fundamental al trabajo condensado en el artículo 25 CST, razonando que:

“(…) El artículo 25 de la Constitución Política establece que el trabajo es un derecho y una obligación social, el cual goza en todas sus modalidades de la especial protección del Estado. De la misma manera, la disposición constitucional prescribe que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas. Por su parte, el artículo 53 Superior identifica los principios mínimos fundamentales del trabajo, que operan como condiciones indispensables para el desarrollo legislativo ulterior. Estos principios versan sobre: (i) la igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil; (ii) la proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; (iii) la estabilidad en el empleo; (iv) la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; (v) las facultades para transigir y para conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; (vi) la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; (vi) la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; (vii) la garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; y (viii) la protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

Igualmente, la norma constitucional referida determina tres reglas constitucionales específicas, relativas a (i) la obligación estatal de garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales; (ii) la pertenencia a la legislación interna de los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados; y (iii) la prohibición que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios del trabajo menoscaben la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores. De aquí que, las garantías y principios mínimos fundamentales del trabajo son aplicables a todas las modalidades laborales, sin ninguna distinción (...)” (Subraya y Negrilla de la Sala).

Ahora, por si lo anterior fuere poco, al adentrarse en la materialización del citado convenio, advierte la Colegiatura que su aplicación, por lo menos en lo que refleja la prueba, si constituía una afrenta a los intereses económicos de la empleada, pues los vacíos presentados a la hora de concretar los términos, por demás generales en los que quedó delimitado, no permiten ni siquiera establecer cuantas horas extras debían trabajarse para obtener la compensación con el descanso, y si dicho descanso sería remunerado o no.

De igual forma, tampoco es posible verificar el cumplimiento de parte del empleador sobre el otorgamiento de los días compensatorios, carga demostrativa que corría por cuenta de los demandados que pretendían liberarse de la imposición de la sanción analizada, y que finalmente no cumplieron con la suficiencia informativa que se quisiera, ya que, de hecho la testigo rememorada en precedencia, afirmó que a pesar del convenio con la empleadora, aquella presentaba resistencia a disponer de los días de descanso para el personal, enunciando que en el caso de la demandante, solo tuvo dos (2) días compensados.

Y es que lo dicho por la declarante aparece reforzado con el contenido de la bitácora de horas o turnos visible a folios 71 a 85 Archivo 01 ED, listado en el que únicamente se reportan dos (2) días de descanso otorgados, precisamente el 10 de agosto y el 3 de diciembre de 2019, los cuales no se compadecen con las 165 horas extras diurnas que la Juez de primer grado halló como adeudadas por los demandados.

De igual forma, al revisarse la liquidación definitiva de prestaciones (f. 39 Archivo 01 ED), observa que los demandados registran que en el periodo de contrato la demandante tomó tres (3) días de vacaciones, lo que siembra un manto de duda con relación a si, verdaderamente los días de descanso enunciados se otorgaron en virtud de la citada compensación o como adelantamiento del periodo vacacional, en tanto dentro del proceso ni siquiera se hizo mención sobre esta última circunstancia.

De ahí que, contrario a lo concluido por la Juez, es dable colegir que el incumplimiento económico en relación con las horas extras y la connotación salarial a que tenía derecho la demandante, no corresponde a una actitud defendible desde el ámbito de la buena fe, pues de acuerdo con lo apuntado por la misma funcionaria, este incumplimiento se prolongó durante varios meses, circunstancia que, como se razonó en líneas anteriores, no encuentra amparo ni siquiera desde la supuesta compensación pactada con la colaboradora, en la medida en que no se observa que, desde su posición dominante en la relación de trabajo, los empleadores hubieren honrado tal acuerdo, en procura de no atentar contras las prerrogativas de la demandante, lo que denota, entonces, una actitud de desidia en punto al correcto cumplimiento de sus deberes patronales a la luz de las obligaciones a su cargo, entre las que se destaca la contemplada en el numeral 4° del artículo 57 CST, aspecto que reviste mayor reproche si se tiene en cuenta que la demandante era una trabajadora vinculada desde un inicio con una asignación salarial mínima, contraprestación erigida como su sustento principal.

Son las razones esbozadas suficientes para descartar que los demandados estaban actuando bajo una convicción seria y razonable de buena fe y acatamiento a la ley, dando paso a concluir en la procedencia de la indemnización moratoria reglada en el artículo 65 CST, a cuya sanción serán condenados **JHON JEINER RACINES y PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS**, a razón de un (1) de salario por cada día de retardo (teniendo como estipendio el promedio fijado por la Juez de primer grado en la suma de \$948.924), es decir, \$31.630 desde el 1 de enero de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2021, equivalentes a \$22.774.176. A partir del 1 de enero de 2022, los obligados reconocerán los intereses moratorios fijados a la tasa máxima legal para créditos de libre asignación, liquidados sobre el monto establecido por horas extras y reajuste de prestaciones sociales, aspecto que no incluye lo adeudado por vacaciones.

En consecuencia, se revocará parcialmente el numeral segundo de la sentencia de primer grado, para en su lugar, condenar a los demandados al pago de la citada indemnización, confirmándose en lo demás la sentencia apelada. Las costas de segunda instancia están a cargo de la parte accionada, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) SMLMV.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral **SEGUNDO** de la Sentencia No. 038 del 23 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, para **CONDENAR** a **JHON JEINER RACINES** y **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS** a reconocer y pagar en favor de la señora **NANCY ADRIANA MONTOYA RAMÍREZ** la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 CST, correspondiente a \$31.630 diarios a partir del 01 de enero de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2021, equivalentes a la suma de **\$22.774.176**. A partir del 1° de enero de 2022 los obligados reconocerán los intereses moratorios fijados a la tasa máxima legal para créditos de libre asignación, liquidados sobre el monto establecido como adeudado por horas extras y reajuste de prestaciones sociales, aspecto que no incluye lo adeudado por vacaciones.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la Sentencia apelada.

TERCERO: Las **COSTAS** en esta instancia están a cargo de **JHON JEINER RACINES** y **PAOLA ALEJANDRA ASFORA CUARTAS**, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a Un (1) SMLMV.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA