

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

Proceso	Ordinario Laboral
Radicado	66088318900120190018901
Demandante	GUSTAVO ALBERTO BOTERO CASTAÑO
Demandado	JAIRO ALBERTO AGUDELO HERNÁNDEZ
Asunto:	Apelación sentencia 19 de agosto de 2021
Juzgado:	Promiscuo del Circuito Belén de Umbría
Tema:	Contractual

APROBADO POR ACTA No. 86 DEL 30 DE MAYO DE 2023

Hoy, cinco (05) de junio de dos mil veintitrés (2023), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dra. OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**, **Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, procede a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia, proferida el 19 de agosto de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría dentro del proceso ordinario promovido **GUSTAVO ALBERTO BOTERO CASTAÑO** en contra de **JAIRO ALBERTO AGUDELO HERNÁNDEZ**, radicado 66088318900120190018901.

Seguidamente, se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta sala, conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en los siguientes términos,

SENTENCIA No. 84

I. ANTECEDENTES:

1.1. Pretensiones.

GUSTAVO ALBERTO BOTERO aspira a que se declare la existencia de un contrato de trabajo con **JAIRO ALBERTO AGUDELO HERNÁNDEZ**, desde el 10 de agosto de 1997 y el 25 de agosto de 2016. En consecuencia, solicita,

se condene al pago de prestaciones sociales, vacaciones y la indemnización del artículo 65 CST, además de las costas del proceso.

1.2. Hechos.

Los hechos que sustentan lo pretendido informan que el señor GUSTAVO ALBERTO BOTERO fue contratado de manera verbal por el señor JAIRO ALBERTO AGUDELO HERNÁNDEZ, a partir del 10 de agosto de 1997 y hasta el 25 de agosto de 2016, para ejecutar la labor de oficios varios en el establecimiento de comercio "COMPRA DE CAFÉ AGUDELO DE JAIRO A. AGUDELO H."

Se advierte que la actividad se realizaba en las instalaciones del establecimiento de comercio, propiedad de Jairo Alberto Agudelo Hernández, el cual, a pesar de haberse cancelado el registro mercantil desde el 29 de diciembre de 2011, siguió ejerciendo la actividad comercial de venta y compra de café, continuando el demandante con la labor contratada.

Asegura que estaba obligado a cumplir las funciones y condiciones de trabajo fijadas por su empleador, con horario de 8 am a 6 pm de lunes a sábado y los domingos de 7 am a 2 pm, y que recibía un sueldo de \$720.000, que incluía salario, trabajo suplementario, horas extras y auxilio de transporte.

El 25 de agosto de 2016, el demandante presentó su renuncia de manera verbal, sin que la demandada le hubiere reconocido las prestaciones y vacaciones, causadas durante toda la relación de trabajo.

La demanda fue presentada el **5 de agosto de 2019** y admitida por auto del **9 de agosto de 2019**.

1.3. Posición de la demandada.

El señor **GUSTAVO ALBERTO BOTERO CASTAÑO**,¹ representado mediante amparo de pobreza, al contestar no presentó oposición frente a la declaración de la existencia del contrato de trabajo, pero se opuso a las pretensiones condenatorias bajo el argumento de haber cancelado anualmente al trabajador algunas de las pretensiones, por lo que considera que actuó de buena fe. Como excepciones, formula **prescripción y buena fe**.

¹ Archivo 11

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez Promiscuo del Circuito de Belén de Umbria, Risaralda, mediante fallo del **19 de agosto de 2021**, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR que, entre GUSTAVO ALBERTO BOTERO, como trabajador, y JAIRO ALBERTO AGUDELO HERNÁNDEZ, como patrono, existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido que se extendió desde el 10-08-1997 hasta el día 25 agosto del 2016. **SEGUNDO:** Se condena al demandado a pagar por concepto de cesantías la suma de \$13.710.000 - **TERCERO:** Por intereses a las cesantías, se le condena a pagar la suma de \$3.500.000. **CUARTO:** Por concepto de prima de servicios, atendiendo la prescripción de los derechos que se presentaron desde el 5 de agosto 2016 hacia atrás, casi toda la parte final de la relación laboral, se le reconoce por concepto de prima de servicios la suma de \$689.455 pesos. **QUINTO:** Por vacaciones, teniendo en cuenta que se causaron y que estaban pendientes las causadas desde el año anterior y señalar la norma que son quince días, se les condenará a otros \$689.455. **SEXTO:** Se exonera de la sanción indemnización moratoria al ciudadano Jairo Alberto Agudelo Hernández, puesto que en todo el proceso quedó establecido y no contradicho que el ciudadano ofreció un arreglo formal a la parte demandante y este no fue aceptado; con posterioridad las condiciones económicas cambiaron y esa circunstancia ha de tenerse en cuenta. **SÉPTIMO:** sin condena en costas ni en agencias de derecho, ya que actúa bajo la figura del amparo de pobreza.

Al decidir, encontró que no existió discusión frente a la existencia del contrato de trabajo debido a que en la contestación y en el interrogatorio, el mismo demandado había aceptado dichos aspectos y se había allanado a la declaratoria de la relación laboral en los extremos referidos por el promotor de la litis, quien ejecutó la labor de portero. Refiere que ello, muy a pesar de que los testigos traídos a juicio no habían dado cuenta sobre los extremos, pero que por la aceptación del demandado tal falencia había quedado suplida, por lo que se debía declarar la existencia del contrato de trabajo.

Establecido lo anterior, refirió que el salario a tener en cuenta para liquidar las prestaciones y las vacaciones debían ser sobre el mínimo legal. Y, luego de establecer que la terminación del contrato se produjo el **26 de agosto de 2016** y que la demanda fue presentada el **5 de agosto de 2019**, significaba que el auxilio de cesantías no había prescrito. En cuanto a las vacaciones, indicó que la prescripción era parcial porque el último periodo había quedado a salvo y frente a los demás derechos, concluyó que se habían afectado los causados con anterioridad al 5 de agosto de 2016, aspectos que tuvo de presente al momento de cuantificar.

En cuanto a la indemnización moratoria, hizo mención de que esta no se generaba de manera automática, por lo que se debía de analizar la conducta del demandado, encontrando que, en este caso, debía de absolvérsele de dicha sanción porque su actuar había estado precedido de la buena fe. A

esa conclusión arribó luego de tener en cuenta que el demandado desde la contestación no negó la relación de trabajo y, dio a conocer que al momento de acabarse la compra de café, el trabajador renunció y el demandado le había ofrecido una fórmula de arreglo que aquel no aceptó; que en el interrogatorio reiteró dicha situación y bajo juramento, dio a conocer de manera sincera que los problemas económicos lo llevaron a la quiebra total, estando actualmente en insolvencia para cumplir, considerando él a quo que era evidente la buena fe del demandado, razón por la cual no había lugar a imponer la condena por ese concepto.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La **parte demandante** recurrió parcialmente la decisión frente a la cuantificación de la prima de servicios y las vacaciones al considerar que no se computó el tiempo correspondiente para dicha pretensión.

De otro lado, atacó la absolución por indemnización moratoria al considerar que no se probó la buena fe del demandado, atendiendo a que no arrimó prueba alguna que lo relevara de dicha sanción. En este aspecto, recrimina la valoración probatoria que se hizo frente al interrogatorio a la demandada frente al presunto ofrecimiento de dinero que se le hizo a la demandante, dado que en ningún momento se escuchó a esta para corroborar o desmentir tales afirmaciones. De igual manera, sostuvo que los trabajadores no participan de las pérdidas del empleador y, no bastaba que en la contestación de la demanda se mencionara la difícil situación económica en que se encuentra el demandado para con ello absolverlo de la sanción.

IV. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, el traslado se dispuso mediante fijación en lista del **3-02-2022** y de la presentación de alegaciones en término, remítase a la constancia secretarial que obra en el expediente digital [Carpeta 6, segunda instancia].

Surtido el trámite, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

De acuerdo con la sentencia de primera instancia y el recurso de apelación, el problema jurídico se circunscribe a establecer si la condena impuesta por prima de servicios y vacaciones fueron liquidadas debidamente. Y, de otro lado, impone establecer si en este caso había lugar a condenar a la demandada al pago de la indemnización.

Para emprender el análisis del caso, se debe tener en cuenta que por fuera de debate están los siguientes aspectos: (i) Que entre las partes existió un contrato de trabajo que se ejecutó entre el **10 de agosto de 1997** y el **26 de agosto de 2016**; (ii) que el salario del trabajador durante todo el tiempo de la relación laboral lo fue sobre la base del mínimo legal; (iii) la presentación de la demanda data del 5 de agosto de 2019 y, (iv) la parte pasiva invocó la excepción de prescripción, la cual fue reconocida en la sentencia.

5.1. De la liquidación de la prima de servicios y vacaciones.

En primer lugar, es de memorar que el término de prescripción de las prestaciones sociales es trienal, pero su conteo depende de la fecha en que se hacen exigibles.

- La prima de servicios se hace exigible desde la fecha en que debe ser cancelado al trabajador. Así, como dicho emolumento se cancela en dos cuotas, una en junio y otra el 20 de diciembre, significa que la prescripción de la primera de ellas, inicia su conteo desde el 01 de julio, y la segunda desde el 21 de diciembre de la respectiva anualidad.

En el presente asunto, al presentarse la demanda el **5 de agosto de 2019**, significa que las causadas con antelación al 5 de agosto de 2016 prescribieron. Ello implica que a salvo queda la correspondiente al segundo semestre de 2016. Así, al liquidar esta entre el 01-07-2016 y el 25-08-2016 que corresponden a 55 días, teniendo en cuenta que el salario base para su liquidación es de \$767.155,² el valor a cancelar corresponde a \$117.204,²⁴ y no \$689.455. Significa ello que se deberá mantener el valor establecido por el a quo, atendiendo a que la demandante en este caso es apelante único.

En cuanto a las vacaciones, estas se causan al cumplir un año de servicios, pero son exigibles un año después, lo que implica que la prescripción empieza a correr un año después de su causación. En este punto, la sentencia 46704 del 26 de octubre de 2016, enseñó: «... *no se encuentran afectados por el fenómeno jurídico de la prescripción ... salvo las vacaciones*

² SMLV: 689.455 + SUBSIDIO DE T: 77.700 = 767.155.

cuya reclamación implica la pérdida del derecho del trabajador a disfrutar o compensar las correspondientes a los años que excedan de cuatro, pues las mismas son exigibles hasta cuando venza el año que tiene el empleador para concederlas.»

Para el caso, las vacaciones causadas al 10-08-2015 son exigibles el 10-08-2016. Ello significa que presentada la demanda el 05-08-2019, estarían afectadas las vacaciones que eran exigibles con antelación a la misma fecha y mes del año 2015. Así, al liquidar las vacaciones desde el 10-08-2015 al 25-08-2016, que son 376 días, teniendo como base el SMLV de 689.455., conlleva a que el valor por este concepto ascienda a \$360.049. Por ello, al haberse establecido en \$689.455, no hay lugar a modificar la decisión, y por ello se confirmará.

5.1. De la Sanción Del Artículo 65 Del C.S.T.

Sobre el particular, es pertinente anotar que la jurisprudencia ha sido reiterativa en denotar que la sanción del artículo 65 del CST no es de aplicación automática ni inexorable, sino que, al momento de imponerla debe primero analizarse la conducta del empleador para determinar si estuvo revestido de buena fe, en otras palabras, se debe auscultar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, lo que de acreditarse, conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en tal caso no procedería la sanción (CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, sentencia de 11 de julio de 2000, rad. 13467).

De lo anterior se colige, que el solo hecho que a la terminación del contrato del empleador no cumpla con la obligación de pagar al trabajador todo concepto que esté insoluto, no por ello opera automáticamente la indemnización moratoria que establece la citada norma, por lo que se requiere para imponer dicha sanción la concurrencia de la mala fe del empleador en no cumplir con su carga.

A propósito, la Corte en sentencia SL1885-2021 resalta que, invocar razones de tipo económico y de crisis financiera para justificar la omisión en el cumplimiento de sus obligaciones como empleador, tales motivos no son atendibles ni permiten descartar su mala fe en la forma de ejecución de la relación de trabajo [Ver sentencia CSJ SL, 24 ag2010, rad. 38189].

Es que de antaño ha sido criterio jurisprudencial que, en principio, los casos de insolvencia o crisis económica del empleador no son constitutivos de buena fe en forma automática, como tampoco obedecen a una situación de caso fortuito o fuerza mayor que lo exoneren de la indemnización moratoria. Aunque ello eventualmente pueda suceder, por tratarse de una situación excepcional, quien así lo alegue deberá demostrarlo, ya que el fracaso es un riesgo propio de la actividad productiva y, por ende, previsible (CSJ SL1595-2020 reiterada en la SL3356-2022).

Además, la línea jurisprudencial de la CSJ, ha enseñado que por regla general la crisis económica del empleador en principio no exonera de la indemnización moratoria, por cuanto en cada caso, se debe examinar la situación particular, para efectos de establecer si el empleador omiso en el pago de salarios y prestaciones sociales ha actuado o no de buena fe. Así, en sentencia la 7393 del 18 septiembre de 1995 y la del 24 de enero de 2012, radicación 37288, se dijo:

“[...] la liquidez de la empresa como eximente de moratoria:

Conforme a lo explicado, en sentir de la Sala la iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto no encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados, sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues estos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del C. S. de T, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibidem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a un caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso **deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional**, ella por sí misma debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación, respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios de prevención o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza laboral (C.N. art. 333)”.

En este asunto, debe decirse que el demandado **Jairo Alberto Agudelo Hernández**, si bien al contestar la demanda nunca negó la relación laboral ni los hitos de la relación alegada, lo cierto es que al ser interrogado, si bien aseguró que le pagaba al trabajador cada año, también lo es que ninguna prueba trajo al juicio para sustentar sus dichos.

De otro lado, para liberarse de la sanción moratoria, se argumentó que, a la terminación del contrato, el demandado intentó conciliar pero el demandante no aceptó, aspecto que, a juicio de la Sala, tampoco corresponde a una razón atendible para abstraerse de la obligación de cancelar las prestaciones al trabajador porque pudo, por lo menos, haber consignado a favor del trabajador las prestaciones que consideraba deber y no lo hizo.

De otro lado, a pesar de que la demandada para exonerarse del pago de la indemnización moratoria argumentó dificultades económicas, por un lado, esas manifestaciones tampoco fueron acreditadas, sin que el interrogatorio de la misma parte o los argumentos esgrimidos en la contestación a la demandada sean suficientes para otorgar el suficiente convencimiento de que el empleador tuvo razones atendibles y valederas para abstraerse de pagar al trabajador las prestaciones debidas. Además, como ya se mencionó, la sola situación económica tampoco le permite al empleador ubicarse en una causal que le exonere de la sanción moratoria, porque tal aspecto por sí solo no excluye la posibilidad de imponerla, siendo necesario auscultar las circunstancias alegadas para establecer si existe elemento del cual aflore la buena fe patronal, aspecto en el que se insiste, en este caso no se demostró.

En conclusión, no encuentra la Sala razones atendibles para liberar a la demandada de la sanción moratoria del art. 65 CST, razón por la cual se revocará el ordinal sexto que negó dicha sanción para, en su lugar, imponer la sanción implorada.

Ahora, establecida la procedencia de la sanción moratoria del artículo 65 del CST, para aplicar la misma, es de tener presente que el demandante devengaba el salario mínimo al momento de la terminación, esto es, por valor de \$689.455. Ello significa que el demandado deberá cancelar al demandante, a título de indemnización, la sanción moratoria en una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, esto es, por valor de **\$22.982** diarios desde el **25 de agosto de 2016** hasta el momento en que acredite el pago total de las prestaciones sociales (cesantías, intereses sobre las cesantías y prima de servicios) adeudadas.

Finalmente, en esta instancia no se condenará en costas al estar el demandado representado a través de amparo de pobreza.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

VI. RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el ordinal sexto de la parte resolutive de la sentencia para, en su lugar, **CONDENAR** al señor **JAIRO ALBERTO AGUDELO HERNÁNDEZ** a pagar al señor **GUSTAVO ALBERTO BOTERO CASTAÑO** y por concepto de indemnización moratoria del artículo 65 CST, la suma diaria de **\$22.982** a partir del **25 de agosto de 2016** y hasta el momento en que se verifique el pago de las prestaciones adeudadas (cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicio).

SEGUNDO: CONFIRMAR los demás aspectos de la sentencia del 19 de agosto de 2021 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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: **76696bb1c71f1a731e365dcfdf533661d2bed021412779e37a000d960abda32a**

Documento generado en 05/06/2023 09:00:59 AM

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