



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACION DE SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-001-2013-00221-01
DEMANDANTE: YARITZA TORRES ZULETA
DEMANDADA: ORGANIZACIÓN MÉDICA SANTA ISABEL LTDA.

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral promovido por Yaritza Torres Zuleta contra la Organización Médica Santa Isabel Ltda. y solidariamente los socios Sergio Enrique Castro Carbonell, Otto Armando Pérez Orozco, Carmenza Sánchez Durán, Rubén Darío Calderón Orozco, Guillermo Enrique Girón Quintana, Wenceslao Ropain Miranda y Gennys Leonor Olarte Loaiza.

ANTECEDENTES

1.- Presentó la demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra la Organización Médica Santa Isabel Ltda. y solidariamente los socios Sergio Enrique Castro Carbonell, Otto Armando Pérez Orozco, Carmenza Sánchez Durán, Rubén Darío Calderón Orozco, Guillermo Enrique Girón Quintana, Wenceslao Ropain Miranda y Gennys Leonor Olarte Loaiza, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de contrato de trabajo entre Yaritza Torres Zuleta y la Organización Médica Santa Isabel Ltda.

1.2.- Que se declare la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo por no haber cancelado las cotizaciones a seguridad social y parafiscales

1.3.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a la Organización Médica Santa Isabel "Omesi" S.A.S. y solidariamente a sus socios al pago de salarios de mayo y junio de 2010; prima proporcional a julio de 2010, vacaciones por todo el tiempo laborado, cesantías y sus intereses; y la indemnización moratoria hasta tanto se haga efectivo el pago por estos conceptos.

1.4.- Que se condene a las demandadas a pagar, los aportes en salud, pensión y parafiscales de los meses de junio y julio de 2010, así como los intereses moratorios por la omisión de esos pagos hasta tanto sean cancelados.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que el 1 de agosto de 2009 celebró contrato de trabajo a término fijo con la Organización Médica Santa Isabel Ltda., por un término inicial de 3 meses, que fue prorrogado en 3 oportunidades así: i) del 1 de noviembre de 2009 al 31 de enero de 2010, ii) del 1 de febrero al 30 de abril de 2010, y iii) del 1 de mayo al 30 de julio de 2010.

2.2.- Que el último cargo desempeñado fue el de Auxiliar de aseo rotadora, afiliada en pensiones a Horizonte y en salud a Salud Total EPS, con un salario mensual de \$756.000, cumpliendo horarios de lunes a domingo de 6:00 a.m. a 2:00 p.m., de 2:00 p.m. a 10:00 p.m. y de 10:00 p.m. a 06:00 a.m.

2.3.- Que al finalizar la relación laboral, no le fueron cancelados: prima de servicios a julio de 2010, vacaciones, cesantías y sus intereses del año 2009 al 2010, salarios y seguridad social en salud y pensión de junio y julio de 2010.

2.4.- Que a la fecha de presentación de la demanda, el empleador no ha demostrado el pago de las cotizaciones a seguridad social y parafiscales, deviniendo en la ineficacia de la terminación del contrato.

2.5.- Que los socios Sergio Enrique Castro Carbonell, Otto Armando Pérez Orozco, Carmenza Sánchez Durán, Rubén Darío Calderón Orozco, Guillermo Enrique Girón Quintana, Wenceslao Ropain Miranda y Gennys Leonor Olarte Loaiza, son solidariamente responsables de los derechos que aquí se reclaman.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 18 de junio de 2013, folio 29, disponiendo notificar y correr traslado a los demandados; mediante auto del 25 de mayo de 2015 designó curador ad litem a la parte demandada, el que contestó oponiéndose a todas las pretensiones, indicando que se atiene a lo que resulte probado; y propuso como medio exceptivo la prescripción de todos los derechos laborales.

3.1.- El 23 de mayo de 2016, tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la audiencia de conciliación por inasistencia de la parte demandada; al no contar con excepciones previas para resolver, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, y ante la imposibilidad de fijar el litigio, se decretaron las pruebas solicitadas.

3.2.- El 17 de noviembre de 2016 tuvo lugar la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se escucharon los alegatos de conclusión, y se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- La juez de instancia resolvió:

PRIMERO. Declarar que entre Yaritza Torres Zuleta y la Organización Medica Santa Isabel Ltda. hoy Omesi SAS existió contrato de trabajo.

SEGUNDO. Condenar a la Organización médica Santa Isabel Ltda. a pagarle a Yaritza Torres Zuleta los siguientes conceptos:

- a. Salarios por valor de \$1.362.180
- b. Auxilio de cesantías por valor de \$681.090
- c. Intereses de cesantías por valor de \$81.730
- d. Vacaciones por valor de \$340.545
- e. Prima de servicios por valor de \$340.545

TERCERO. Condénese a la Organización médica Santa Isabel Ltda a pagarle a Yaritza Torres Zuleta los interese moratorios de que trata el Art 65 a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia financiera, hasta cuando el pago se verifique sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero y por pago de aportes a seguridad social y parafiscales.

CUARTO. Declárese no probada la excepción de prescripción presentada por la Curadora ad litem.

QUINTO. Absuélvase a la demandada de las demás pretensiones de la demanda

SEXTO. Condénese en costas a la parte demandada tásese por secretaria

Como consideraciones de lo decidido, adujo el sentenciador de primer nivel que, la existencia del contrato de trabajo y sus extremos temporales se acreditó con la certificación laboral expedida por el coordinador de recursos humanos, folio 24. Expuso que, de conformidad con las

pruebas, se acredita que la pasiva pago tardíamente los aportes de seguridad social a partir del mes de junio 2009 hasta junio de 2010 y no cancelo la cotización correspondiente al mes de julio de ese mismo año; que además omitió pagar la totalidad de aportes a pensión; situación de la que dice inferir que también omitió el pago de los salarios y prestaciones reclamados por la demandante, por lo que ordena su pago.

En cuanto a la sanción moratoria e ineficacia del despido, aludió a la sentencia 42120 del 17 de julio de 2013, en la que se indicó que, si no tiene discusión sobre el pago de prestaciones sociales y salarios y se da el caso de la falencia en el pago de los aportes a seguridad social y parafiscales se debe ordenar el pago de un día de salario por cada día de retardo a partir de los 60 días posteriores a la terminación de la relación laboral hasta que se verifique el pago de los mismos.

Estimó el juzgador que, la empresa demandada es destinataria de esta sanción por cuanto quedo demostrado que no cumplió con el pago de las cotizaciones a pensiones y salud, los salarios reclamados por la demandante correspondiente al mes de mayo y junio de 2010, ni las prestaciones sociales.

Puntualizó que, como el artículo 65 modificado por la ley 789 del 2002 estableció que si transcurrido 24 meses contados desde la fecha de terminación del contrato de trabajo no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, no tendrá el trabajador el derecho a la indemnización moratoria equivalente a un día de salario por cada día de retardo en la solución de los salarios y prestaciones sociales dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios a partir de la terminación del contrato de trabajo a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia financiera, si el trabajador devengaba más del salario mínimo legal.

Que en este caso la trabajadora presento la demanda ordinaria laboral pasados 24 meses, y dado que tenía un salario mayor al mínimo legal corresponde entonces imponer el pago de los intereses moratorios desde el día de la terminación del contrato de trabajo hasta cuando pague los derechos laborales incluidas los aportes a pensión y salud.

En cuanto a la ineficacia del despido que solicita la demandante por no haber avisado la empleadora el estado de pago de la seguridad social, señaló que está comprendida en el reconocimiento de la indemnización moratoria, puesto que el espíritu de la Ley 789 del 2002 no fue crear una nueva sanción para el empleador incumplido sino adicionarle al Art 65 una causal más para imponerla, lo que se desprende de la incorporación del Art 29 de la Ley 789 del 2002 en el Art 65 parágrafo, que además obliga a aplicar la norma en conjunto en aplicación del principio de inescindibilidad o conglobamiento.

De otra parte, adujo que los socios de la empresa demandada son solidariamente responsables de todas las obligaciones emanadas del contrato de trabajo; y advirtió que respecto a la solicitud de la demandante de que le hagan entrega de aportes a seguridad social, no le asiste fundamento legal.

Finalmente consideró impróspera la excepción de prescripción por cuanto la demanda se presentó en el término legal.

4.1.- Inconforme con la decisión, la demandante interpuso recurso de apelación a fin de que se revoque el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia y en su lugar se conceda la pretensión segunda del libelo demandatorio, de ordenar el pago de la indemnización moratoria consistente en un día de salario por cada día de mora hasta que acredite la cancelación de la seguridad social del mes de julio de 2010 y el pago de aportes al fondo de pensiones.

Alega que el juzgado le negó lo pretendido, con fundamento en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala laboral, radicado 42120 del 17 de julio de 2013, no obstante, esa providencia explicó detalladamente las consecuencias del no pago de la seguridad social y parafiscales, indicando que no tiene limitación en tiempo, sino que se encuentra supeditado al que el empleador realice el pago, y que en el presente caso la demandada no ha acreditado el pago de seguridad social de julio de 2010, ni los aportes a pensión, por lo que concluye que, en el presente caso hay lugar a imponer la sanción moratoria.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.- De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de procedimiento laboral y de la seguridad social, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte o para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede decidir de fondo.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

6.- Teniendo en cuenta los asuntos objeto de recurso, la Sala debe establecer si Yaritza Torres Zuleta tiene derecho al pago de la indemnización por la ineficacia por el contrato de trabajo, con ocasión en

el no pago de la seguridad social y parafiscales derivadas de la relación laboral.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que Yaritza Torres Zuleta estuvo vinculada con la Organización Médica Santa Isabel Ltda, hoy Omesi S.A.S., a través de contrato de trabajo desde el 1 de agosto de 2009 hasta el 30 de julio de 2010.

8.- Respecto a la ineficacia del contrato de trabajo por el incumplimiento de la obligación del empleador de demostrar el pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, establecida en el artículo 65 del CST, modificado por el 29 de la Ley 789 de 2002-, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado repetidamente, concluyendo en sentencia SL 1139-2018 que:

“su finalidad es garantizar el pago real de las cotizaciones al sistema de seguridad social y parafiscales, independientemente de las demás formalidades exigidas, esto es, de si empleador cumplió con el deber de afiliación y de si comunicó de manera efectiva dicho pago al trabajador, específicamente, por los últimos tres meses.”

Igualmente, en múltiples pronunciamientos como la sentencia CSJ SL, 14 jul. 2009, rad. 35303, reiterada en CSJ SL589-2014, rad. 41956, consideró:

“El párrafo del artículo 65 del C.S.T. establece un mecanismo de coacción a los empleadores para que cumplan cabalmente con el deber de aportar a la seguridad social y contribuciones parafiscales, cuyo incumplimiento, estimado respecto a la época en que termina el contrato de trabajo, -en el día de su finalización y dos meses más, se sanciona con la ineficacia de la terminación; sólo es válido el despido cuando se han cubierto las obligaciones de pago de los aportes a las instituciones

del sistema de seguridad social por el trabajador, en un plazo que no puede exceder los dos meses luego de concluido el contrato.

(...)

La deuda que origina la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo **es la deuda con las administradoras del sistema de seguridad social por cotizaciones para pensiones o salud que se hubieren generado por la prestación del servicio, impagados total o parcialmente, háyase cumplido o no con el deber de afiliación, y no cubiertas durante la vigencia del contrato y sesenta días más; si bien la norma se refiere al estado de pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, lo es para efectos de cumplir con la otra obligación prevista en la misma normatividad, la de comunicar al trabajador el estado de cuentas con las entidades de seguridad social y destinatarias de las otras contribuciones parafiscales.**”

En la misma línea la Sala, en CSJ SL458-2013, rad. 42120, puntualizó:

“Del texto pre transcrito, en especial del aparte destacado por la Sala, no cabe duda que **la norma consagra una consecuencia adversa para el empleador incumplido en el pago de las respectivas cotizaciones** y a favor del trabajador, en virtud de la relación laboral que los liga y **de la cual se derivan las obligaciones de cotizar en los términos del artículo 22 de la Ley 100 de 1993**, las que, justamente, constituyen el objeto de protección de la norma.

Si bien la redacción de la disposición en comentario es distinta al texto original del artículo 65 del CST y a la modificación introducida a este por el primer inciso del citado artículo 29 de la Ley 789, en la medida que allí sí se fija, claramente, la consecuencia consistente en que el empleador le deberá pagar al trabajador un día de salario por cada día de mora en el pago de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato, **no puede ser motivo de extrañeza para la comunidad jurídica laboral el que, cuando el legislador se refiera a**

la ineficacia del retiro del servicio derivada del incumplimiento del pago de obligaciones laborales, en este caso del sistema de la protección social, a cargo del empleador, se equipare al pago de la indemnización moratoria a favor del trabajador, por cuanto la jurisprudencia tiene precisado, desde antaño, conforme al propósito de la norma en estos casos, que el objeto de tutela jurídica no es la estabilidad laboral, sino el pago de ciertas obligaciones laborales que, dada su naturaleza, merecen una protección reforzada y que esta protección debe estar armonizada con el principio general de la resolución contenido en todos los contratos de trabajo.

Ahora bien, de conformidad con lo expuesto no hay duda en cuanto a que en los eventos en que el empleador incumple con el pago de las cotizaciones a seguridad social hay lugar a indemnización moratoria en los términos del artículo 65 del CST modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002. Por su parte, en lo atinente al fenómeno prescriptivo, de conformidad con la sentencia C-781 de 2003, esta Sala acoge el criterio del Juzgador de primera instancia en relación a que si pasados 24 meses después de hacerse exigible la verificación del pago de seguridad social, esto es, contados a partir de los 60 días después a la finalización del contrato de trabajo, prescribe el derecho a reclamar su pago.”

En el caso sub examine, consta que el contrato finalizó el 30 de julio de 2010, según certificación expedida por la Coordinadora de Recursos Humanos de la empresa demandada, folio 24, luego el termino máximo para demandar era el 30 de julio de 2012 para la moratoria ordinaria y 30 de septiembre de 2012 para la moratoria por no pago de seguridad social, como la demanda se presentó el 30 de mayo de 2013, folio 28, se hizo luego de los 24 meses de plazo que otorga el art 29 de la Ley 789 del 2002, luego no se tiene derecho a la indemnización moratoria pretendida.

Así las cosas, resulta acertada la decisión de la Juez de primer orden de condenar a la demandada al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, puesto que así lo ha dispuesto el artículo 65 sustantivo:

“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.”

Por tanto, al no encontrarse cumplidos los supuestos que dan lugar al pago de la indemnización moratoria pretendida, se impone confirmar la orden emitida por la Juez a quo a ese respecto.

9.- De conformidad con lo ya esbozado se confirmará la sentencia apelada. Al no prosperar el recurso de apelación se condenará en costas a la parte demandante, por un valor de un (1) SMLMV, las cuales serán liquidadas de forma concentrada por la primera instancia.

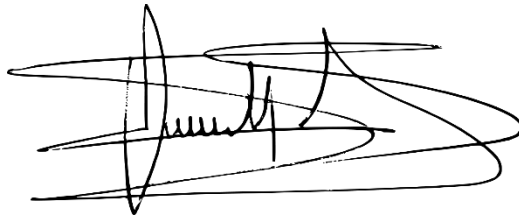
DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



ALVARO LÓPEZ VALERA
Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado