

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado Ponente

Valledupar, Cesar, veintisiete (27) de julio de dos mil veintitrés (2023).

Referencia: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ALBA PIEDAD VALBUENA QUIJANO
Demandado: OPERACIÓN DEL CESAR LTDA Y OTRO
Radicación: 200013105 **003 2015 00574 01**
Decisión: REVOCA SENTENCIA

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita el recurso de apelación que interpuso el demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, el 9 de agosto de 2017.

I. ANTECEDENTES

El accionante a través de apoderado judicial promovió demanda laboral en contra de la sociedad Operación del Cesar LTDA -OPEC LTDA-, para que sea condenada a reintegrar al cargo que venía ejerciendo o a uno de igual o superior categoría y como consecuencia de ello sea condenada pagarle lo correspondiente a salarios, prestaciones sociales y cotizaciones a la seguridad social causadas desde la fecha del despido hasta que se efectuó el reintegro, así como al pago de las prestaciones sociales y vacaciones causadas desde el 1° de enero al 29 de abril de 2012, más las costas del proceso.

Solicitó igualmente se condene a la Corporación Autónoma Regional del Cesar -CORPOCESAR-, a responder solidariamente por las condenas que se le impongan a la demandada principal.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 8 de agosto de 2011, suscribió un contrato de trabajo bajo la modalidad obra o labor contratada con la sociedad Operación del Cesar LTDA -OPEC LTDA-, para desempeñar el cargo de “*secretaria del Departamento de planeación*”, de la Corporación Autónoma Regional del Cesar -CORPOCESAR-, devengando como salario mensual la suma de \$799.800.

Afirmó que los servicios fueron prestados de manera personal y bajo la continuada dependencia y subordinación de OPEC Ltda y de Corpocesar. Y, que el 19 de diciembre de 2011, le comunicó a las demandadas que se encontraba en estado de gestación, de 5 semanas aproximadas.

Contó que el 29 de abril de 2012, fue despedida de manera ilegal por parte de Opec Ltda, por lo que el 30 de noviembre de ese año interpuso en contra de Opec Ltda y Corpocesar una acción de tutela, la cual fue resuelta por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, mediante sentencia del 14 de diciembre de 2012, mediante la cual les ordenó a las accionadas a reintegrarla y a pagarle los salarios, prestaciones sociales y cotizaciones a la seguridad social causados.

Refirió que la demandada le adeuda los valores causados por concepto de primas de servicios, cesantías, intereses sobre las cesantías, vacaciones y cotizaciones al sistema de seguridad social integral.

Finalmente manifestó que la conducta omisiva de las demandadas le impidieron llevar un proceso de embarazo y post embarazo normal, debido a que al estar desempleada ha tenido que preocuparse de resolver los inconvenientes económicos, tanto así que para salir de la Clínica Cesar, tuvo que firmar un pagaré, además que contrajo matrimonio con Edward Dangond Palomino con quien procreo dos hijas, quienes se vieron afectadas material y moralmente por el despido padecido por ella.

Al contestar la demanda, **Corpocesar**, manifestó no constarle algunos hechos de la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones

incoadas en su contra argumentando que la demandante si bien le presto unos servicios, lo hizo como trabajadora de Opec Ltda, con ocasión al contrato numero 19-6-0074-2011, celebrado con esa sociedad y que en cumplimiento del fallo de tutela, el 15 de febrero de 2013 le pagó a la demandante la suma de \$10.775.520.

Para enervar las pretensiones de la demanda, propuso en su defensa las excepciones de mérito que denominó *“inexistencia de contrato de trabajo conforme al código sustantivo del trabajo”, “falta de causa petendi”, “cumplimiento de los formalismos legales”, “falta de legitimación en la causa por pasiva”*.

Al no ser posible la notificación personal de la demandada **Opec Ltda**, mediante auto del 7 de junio de 2016, el a quo le designó curado ad litem, quien contestó la demanda exponiendo que no le constan los hechos de la demanda, proponiendo las excepciones de prescripción y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia de 9 de agosto de 2017, resolvió:

“Primero: Declarar probada la excepción de Falta de casusa para pedir, planteada por la demandada Copocesar.

Segundo: Absolver a Opec Ltda, como demandada principal y a Corpocesal como demandada solidaria de las pretensiones de la demanda.

Tercero: De no ser apelada la presente sentencia, consúltese ante el superior.

Cuarto: Condénese en costas a la demandante. Fíjense por secretaria como agencias en derecho la suma de \$400.000”.

Como sustento de su decisión, señaló que, conforme a las pruebas documentales, se comprobó que en efecto entre la demandante y Opec Ltda existió un contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada que inició el **5 de agosto de 2011** y terminó el **29 de abril de 2012** y que también se probó el contrato civil suscrito entre Opec Ltda y Corpocesar.

En cuanto al reintegro pretendido por la demandante, concluyó que no es procedente debido a que el contrato de trabajo suscrito entre ella y Opec Ltda terminó por una causal objetiva, la cual fue la finalización de la obra contratada entre la empleadora y Corpocesar.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con esa decisión, el apoderado judicial de la **demandante** interpuso recurso de apelación, deprecando la revocatoria de la misma, para que en su lugar se concedan las pretensiones de la demanda, alegando que se demostró que la demandante laboró como secretaria en una dependencia de Corpocesar, ejerciendo funciones propias del giro ordinario de esta y que Opec Ltda fungió como “*una bolsa de empleo*”, que le enviaba trabajadores a Corpocesar, por lo que se debe declarar la solidaridad de que tratan los artículo 34 y 35 del Código sustantivo del trabajo y de esa manera ordenar el reintegro solicitado.

Expuso además que Corpocesar no se ha liquidado y que la demandante recibía ordenes del gerente de esta, y era una empleada de confianza y manejo de la corporación, lo que hace viable el reintegro de la demandante.

Finalmente adujo que el juez no resolvió de fondo la pretensión de pago de prestaciones sociales y cotizaciones causadas entre el 1º de enero del 2012 al 29 de abril del mismo año.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con los antecedentes planteados, corresponde a la Sala determinar si **i)** si en el presente asunto se debe declarar de oficio la excepción de cosa juzgada respecto a la acción de tutela adelantada por la

demandante en contra de las demandadas ante el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar Rad N°2012-1477, o **ii**) si se debe acceder a las pretensiones de condenas referidas en la demanda.

No hace parte del debate probatorio en esta instancia que entre Alba Piedad Valbuena Quijano y la sociedad Operación del Cesar Ltda, existió un contrato de trabajo por la duración de la obra o labor contratada que inició el 5 de agosto de 2011 y terminó el 29 de abril de 2012.

1. De la cosa juzgada.

El artículo 303 del Código General del Proceso, frente a la cosa juzgada, establece que *“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes (...).”*

Así pues, para que se estructure tal institución es imperativo verificar la existencia de los siguientes elementos, no excluyentes entre sí: 1) identidad de partes, la cual debe tener el carácter de jurídico, lo que comprende no sólo a las primigenias sino a cualquier causahabiente del derecho debatido; 2) la misma causa petendi, es decir, que se refiera a los mismo hechos, sin importar las variaciones sutiles que se puedan presentar entre los mismos y, 3) identidad de objeto, esto es, que se discutan las mismas pretensiones, para ello, se debe verificar la materialidad y juridicidad de las mismas.

La fuerza vinculante de la cosa juzgada se halla limitada a quienes plasmaron la *litis* como partes o intervinientes dentro del proceso, es decir, produce efecto *Inter partes*. Al prosperar la cosa juzgada, no solamente se predicen los efectos procesales de la inalterabilidad y definitividad de la decisión, sino que igualmente se producen efectos sustanciales, consistentes en precisar con certeza la relación jurídica objeto de litigio.

En suma, lo que el legislador pretende con la cosa juzgada es garantizar la seguridad jurídica en las diversas relaciones de derecho, ya que, de no contarse con tal institución, los procesos judiciales se tornarían interminables y se daría paso a que el insatisfecho con una decisión judicial instaure tantos procesos como considere, que es precisamente lo que busca evitar. Frente al particular, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que: *“Razones de orden mayor imponen la necesidad de evitar ventilar nuevamente un mismo litigio cuando sobre éste ya se ha asentado de manera definitiva el pensamiento de su juzgador natural, por manera que, al tenerse por superada la controversia mediante la sentencia judicial en firme, ésta adquiere las características de ‘definitividad’ e ‘inmutabilidad’, que al lado de tener por solucionado el conflicto, otorgan a las partes comprometidas certeza del derecho discutido y seguridad jurídica sobre lo decidido.”* (CSJ SL 8658 - 2015, rememorada en SL 7889 de 2015 y SL 11236 de 2016).

Igualmente, tiene decantado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su jurisprudencia vertical, vertida Sentencias como la **SL15882-2017**, que:

“ (...) La cosa juzgada constitucional, derivada de un fallo de tutela que ampara de manera definitiva los ius fundamentales, se proyecta sobre el proceso ordinario. En efecto, si desde el prisma de la Constitución es procedente la tutela de los derechos fundamentales, es equivocado sostener que en el plano legal -que hoy se redimensiona e integra en un plano constitucional- la protección no tiene cabida.

*La coherencia del sistema jurídico se asegura en la medida en que cada uno de sus enunciados normativos es compatible entre sí, lo cual se vería comprometido si se aceptara que al abrigo de las normas constitucionales un sujeto tiene un derecho, pero en el nivel legal no lo tiene. Hoy la legalidad se incorpora en la constitucionalidad y, por consiguiente, **debe aceptarse que la cosa juzgada constitucional de los fallos de tutela definitivos -no transitorios- impide que la jurisdicción ordinaria vuelva a tratar y decidir un asunto definido en sede constitucional.***

De esta manera, el plano constitucional y el legal no son dos dimensiones ubicadas en espacios paralelos; ambos interactúan en un mismo universo jurídico y, por tanto, no puede aseverarse que las resoluciones inimpugnables y definitivas derivadas de fallos de tutela pueden ser revividas por el juez ordinario, bajo la idea errada de que este actúa en un mundo extraño al imperio de la Constitución

Ambos jueces -constitucional y ordinario-, se repite, operan en un mismo orden jurídico y, en esa medida, la posibilidad planteada por el recurrente de que la justicia ordinaria pueda modificar lo resuelto

con efectos de cosa juzgada por la jurisdicción constitucional, raya con la coherencia normativa que caracteriza los sistemas jurídicos modernos y con los postulados de seguridad jurídica, buena fe y certeza, esenciales para la paz social y la estabilidad de un Estado constitucional de derecho". (negritas y subrayas por fuera del texto original).

1.1. Del caso concreto.

En el *sub examine*, pretende la demandante con su demanda a que se condene a las demandadas a reintegrarla al cargo que venía ejerciendo o a uno de iguales o superior jerarquía, así como al pago de salarios, prestaciones sociales y cotizaciones al sistema de seguridad social integral desde la fecha del despido hasta que se materialice el reintegro, eso con ocasión al contrato de trabajo que suscribió con la sociedad Opec Ltda que inició el 5 de agosto de 2011 y terminó el 19 de abril de 2012.

No obstante a ello, conforme a la manifestación realizada por la demandante en su escrito de demanda y por la demandada al contestarla, así como de la copia de la acción de tutela presentada por la demandante en contra de Opec Ltda y Corpocesar (fº 42 a 51), la cual correspondió por reparto al Juzgado Cuarto Civil municipal de Valledupar el 30 de noviembre de 2012 (fº 41) y de la sentencia proferida por esa célula judicial el 14 de diciembre de 2012 (fº 11 a 23), constata la sala que en el presente asunto el tema del reintegro y pago de salarios, prestaciones sociales y cotizaciones a la seguridad social integral causados con ocasión a este, se ven afectadas por el fenómeno de la cosa juzgada tal y como pasa a explicarse:

Mediante sentencia del 14 de diciembre de 2012, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Valledupar, dentro de la acción de tutela Rad: 12-1477, adelantada por Alba Piedad Valbuena Quijano EN CONTRA DE Opec Ltda y Corpocesar, resolvió:

“PRIMERO: CONCEDER la acción de tutela promovida por la señora ALBA PIEDAD VALBUENA QUIJANO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. -ORDENAR al representante legal de la empresa OPEC LTDA., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia proceda, si aún no lo ha hecho, a:

a) Cancelar los salarios y las prestaciones sociales causados y no pagados a la ciudadana ALBA PIEDAD VALBUENA QUIJANO, desde el momento en que fue desvinculada de sus labores hasta el momento del reintegro.

b) En caso de no presentarse actualmente ninguna opción laboral en la empresa, reintegre a la peticionaria al presentarse la primera opción laboral que surja y que en el entretanto se siga dando cumplimiento al pago de los salarios y prestaciones sociales ordenados.

c) Afiliar a la actora y a su menor hijo desde su nacimiento, al Sistema Integral de Seguridad Social en Salud.

d) Pagar todos los gastos en que incurrió con ocasión de su maternidad y que de no haberse interrumpido la relación laboral hubiesen sido cubiertos por la E. P. S.

TERCERO. - Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama).

CUARTO. - En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

Como consideraciones de esa decisión, dispuso el juez de tutela que:

“En segundo lugar, de acuerdo a las pruebas que reposan en el expediente y las manifestaciones de las partes, se puede concluir que la señora Alba Valbuena Quijano, estuvo laborando en el cargo de secretaria en la Subdirección General Área de planeación de la Corporación Autónoma Regional del Cesar Corpocesar, como empleada de la empresa contratante Operación del Personal del Cesar OPEC Ltda., desde el 08 de Agosto de 2011 hasta el 29 de Abril de 2012

Que el día 19 de Diciembre de 2011 la actora después de haber confirmado su estado de gravidez y con aproximadamente cinco semanas de gestación, informó de ello tanto a la Cooperación Autónoma Regional del Cesar Corpocesar, como a la empresa Opec Ltda., lo que quiere decir, que para la fecha en que se produjo la finalización del contrato, la accionante se encontraba en estado de embarazo, lo cual exime a la mujer de demostrar la notificación sobre su estado y traslada la carga de la prueba al empleador, quien para desvirtuar la presunción de despido por el embarazo deberá probar la existencia de una justa causa previo el aval de la autoridad laboral correspondiente.

Así lo ha señalado la Corte Constitucional, al determinar "... que lo importante no es la comunicación al empleador sino la prueba de que el embarazo tuvo lugar encontrándose el contrato de trabajo vigente. Y frente a los contratos a término fijo señaló: La madre gestante debe comprobar que quedó embarazada antes del vencimiento del contrato a término fijo o por obra pero no resulta indispensable que lo haga con antelación al preaviso

Siendo ello así, conforme a los hechos y circunstancias probadas y a las directrices de la Corte Constitucional enunciadas, este despacho considera procedente acceder al amparo solicitado y conceder la protección requerida en la presente tutela por encontrarse comprometidos los derechos fundamentales de la madre y del que está por nacer, y asegurar por este instrumento de la tutela su protección y cumplimiento”.

Asimismo, revisada la página web de la Corte Constitucional se constató que esa decisión fue excluida de revisión mediante auto del 24 de abril de 2013¹, por lo que la misma hizo tránsito a cosa juzgada.

De la lectura de esa acción de tutela, encuentra esta colegiatura que estamos en presencia del fenómeno de la cosa juzgada, como quiera que en el presente asunto se persigue el reintegro de la actora al cargo que venía ejerciendo, así como al pago de los salarios, prestaciones sociales y cotizaciones al sistema de seguridad social causados desde el despido que lo fue el 29 de abril de 2012 hasta que se verifique el reintegro, eso que fue definido judicialmente mediante sentencia del 14 de diciembre de 2012, la cual se encuentra ejecutoriada, eso dentro de la acción de tutela adelantada ante el Juez Cuarto Civil Municipal de Valledupar rad: 2012-1477; el cual comparte con este proceso identidad de partes, identidad de hechos e identidad de causa y objeto; por lo que no puede la demandante nuevamente someter a la justicia, pero ahora, a la ordinaria la cuestión definida por vía constitucional pues lo procedente es solicitar en aquella jurisdicción constitucional el cumplimiento de lo ordenado conforme a las figuras jurídicas previstas para el efecto, pues es el juez que ordenó el reintegro y el pago de prestación económica a que tiene derecho la actora, quien debe verificar su cumplimiento.

No está por demás decir que los jueces ordinarios en la especialidad laboral no tienen funciones de complementación y mucho menos pueden hacer las veces de revisores de un trámite constitucional, y menos aún están llamados a ejecutar las decisiones proferidas por los jueces constitucionales, toda vez que el reestudio de la orden constitucional está fuera de su órbita de competencia, tal y como lo adoctrinó la Sala de Casación laboral de la Corte

¹ https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/consultat/consulta.php?campo=rad_actor&date3=2012-12-04&date4=2023-05-31&radi=Radicados&palabra=VALBUENA+QUIJANO&radi=radicados&todos=%25

Suprema de Justicia en la sentencia citada cuando dijo que *“el plano constitucional y el legal no son dos dimensiones ubicadas en espacios paralelos; ambos interactúan en un mismo universo jurídico y, por tanto, no puede aseverarse que las resoluciones inimpugnables y definitivas derivadas de fallos de tutela pueden ser revividas por el juez ordinario, bajo la idea errada de que este actúa en un mundo extraño al imperio de la Constitución”*.

Con lo dicho hasta aquí, se revoca la sentencia apelada en este punto y en su lugar declara probada de oficio la excepción de Cosa Juzgada, por no prohibirlo de manera expresa el artículo 282 del C.G.P., que se aplica a esta materia, en virtud de la remisión prevista en el artículo 145 del C.P.L. y, respecto a lo cual, la Sala Laboral de la C.S.J. ha manifestado su aquiescencia.².

2. Del pago de prestaciones sociales y cotizaciones a la seguridad social en salud y pensión.

Pretende la demandante con su demanda, que se condene a su empleadora Opec Ltda al pago de prestaciones sociales causadas entre el 1º de enero al 29 de abril de 2012, así como al pago de las cotizaciones a la seguridad social en salud y pensión causadas durante todo el periodo laborado. Pretensiones que en efecto no fueron estudiadas por el *a quo* tal y como lo expone el apelante en los fundamentos del recurso de alzada, razón por la que esta instancia conforme al párrafo segundo del artículo 287 del Código General del Proceso, entra a complementar la sentencia del inferior respecto de estas pretensiones.

Una vez revisado el plenario, esta colegiatura no encuentra prueba alguna con la que se demuestre que la empleadora demandada pagó las prestaciones sociales a la demandante causadas del 1º de enero del 2012 al 29 de abril de esa fecha, razón esa por la que se condenará a la misma a satisfacerlas así:

² M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. Radicación No. 39.366 del 23/10/2012

Como salario base de liquidación se tendrá el reportado al sistema de seguridad social en pensiones (fº 175).

- Auxilio de Cesantías: **\$256.180**
- Intereses sobre las cesantías: **\$1.878**
- Primas de Servicios: **\$47.361**
- Compensación de Vacaciones en dinero: **\$128.090.**

Para esa liquidación se tuvo en cuenta la excepción de **prescripción** propuesta por Opec Ltda, toda vez que dicho fenómeno se vio interrumpido con la reclamación que hizo la demandante el 7 de abril de 2015 (fº 30), habilitándola para presentar la demanda hasta el 7 de abril de 2018, lo que hizo el 15 de septiembre de 2015 (fº108), notificándose a la demandada el 16 de septiembre de 2016 (fº 152) es decir, dentro del año siguiente a la expedición del auto admisorio de la demanda (13 de octubre de 2015 – fº 110). Por lo que conforme al artículo 488 del CST y 151 del CPT y SS, solo se vieron afectados los derechos laborales surgidos con anterioridad al 7 de abril de 2012, con excepción del auxilio de cesantías, cuyo término prescriptivo inició a contabilizarse solo a partir de la terminación de la relación laboral que en nuestro caso lo fue el 29 de abril de 2012 (SL5397-2021).

3. De la Sanción moratoria por el no pago de prestaciones sociales.

La Ley 789 de 2002 que modificó el artículo 65 del código sustantivo del trabajo, contempla las obligación del empleador frente al trabajador, de cancelar al momento de finalizar el contrato de trabajo los salarios y prestaciones sociales debidos. La referida sanción consiste en el pago de un día de salario por cada día de retardo en el pago de los referidos emolumentos.

La citada sanción moratoria no opera de forma automática, pues para su procedencia, se debe indagar si el comportamiento omiso del empleador estuvo revestido de buena o mala fe. (CSJ SL458-2013; CSJ SL589-2014; CSJ SL11591-2017; CSJ SL17429-2017; y CSJ SL912-2018). Así, lo ha

referido la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, al advertir que *“Las sanciones moratorias (arts. 65 CST, 99 Ley 50/90) proceden cuando el empleador no aporta elementos de convicción o razones satisfactorias y creíbles de su conducta, es decir, que obró de buena fe pese a incurrir en mora en el pago de salarios y prestaciones del trabajador”*. (CSJ SL1439-2021).

En el caso bajo estudio, es evidente la mala fe del empleador, debido a que no aportó elemento de convicción alguna que justifique su actuar omisivo. Por el contrario, se evidenció su decidía en pagar las obligaciones laborales que le correspondan a su ex trabajadora, ubicándolo lejos de la buena fe requerida para ser absuelto por esta sanción.

Asimismo, como quiera que la demanda se presentó el 15 de septiembre de 2015, es decir 41 meses luego de terminada la relación laboral y se acreditó que la trabajadora devengaba más de 1 SMLMV, se impondrá el pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones sociales ordenadas a pagar (SL3936-2018).

4. Aportes a la seguridad social en pensión y salud.

Se duele en su demanda la actora, que la demandada no le efectuó las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud y pensión correspondiente al periodo laborado.

Revisado el plenario, está acreditado conforme al historial laboral aportado entre folios 174 y 175, que la Operadora del Cesar Ltda, efectuó en favor de la demandante, cotizaciones al subsistema de **seguridad social en pensiones** administrado por la AFP Protección SA, desde agosto de 2011 a agosto de 2012, por lo que nada adeuda a la actora por este concepto, como quiera que el contrato de trabajo que existió entre las partes inició el 5 de agosto de 2011 y terminó el 29 de abril de 2012.

En cuanto a las cotizaciones al sub sistema de **seguridad social en salud**, si bien no se evidencia en el plenario que la demandada hubiera efectuado esas cotizaciones, no se impondrán condenas por este concepto, por tratarse de un hecho consumado, pues, aquella contingencia que cubría el régimen contributivo cesó del mismo momento en finiquitó la relación laboral con el empleador demandado. Bajo ese derrotero, lo único que procedería sería el pago de los perjuicios generados con esa omisión de la empresa en la no afiliación y pago de aportes. De la misma manera, ante ausencia de una obligación legal tampoco es posible en este caso disponer la solvencia directamente al trabajador de los aportes en salud no efectuados.

Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias como la CSJ SL297-2018 reiterada en la SL1393-2019, recordó que:

“Ahora bien, en lo que tiene que ver con los aportes a la salud, la Sala ha considerado que no es dable cancelar directamente al trabajador los aportes a la seguridad social que en su oportunidad no efectuó el empleador, porque únicamente en casos previamente definidos en la ley se pueden devolver aquellos efectuados de más, pero no puede ordenarse el pago directo de los que debieron hacerse y no se realizaron. Del mismo modo, tiene adoctrinado la Corte que lo procedente frente al hecho consumado de la no afiliación a las contingencias de salud y riesgos laborales es la reparación de perjuicios que el trabajador acredite haber sufrido por esa omisión del empleador, o el reintegro de los gastos que se vio obligado a llevar a cabo por no tener la atención y cubrimiento de tales riesgos.

Lo anterior significa que los aportes en salud implican que la correspondiente EPS hubiera asumido los pagos propios del subsistema de salud en caso de haberlo requerido el trabajador, pero como en el sub lite no se invocó ni acreditó que se haya producido daño a la salud que irrogara pago alguno, al igual que un perjuicio por la falta de afiliación al riesgo de salud, como tampoco que se hubiera dado erogación alguna por parte del demandante por este concepto, no se impondrá condena alguna”.

5. La Indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo.

El numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, señala que *“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 el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo”, siendo obligación de los empleadores hacer la liquidación anual de cesantías y consignarlas en un fondo de cesantías a más tardar el 14 de febrero del año siguiente. De suerte que, su omisión conlleva una sanción pecuniaria de un día de salario por cada día de mora en la consignación de las cesantías en los fondos.

Asimismo, tiene decantado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que *“las sanciones moratorias (arts. 65 CST, 99 Ley 50/90) proceden cuando el empleador no aporta elementos de convicción o razones satisfactorias y creíbles de su conducta, es decir, que obró de buena fe pese a incurrir en mora en el pago de salarios y prestaciones del trabajador”.* (CSJ SL1439-2021).

En el presente asunto, la obligación de consignar las cesantías surgió para el periodo 2011, y en el plenario no obra prueba que acredite que las cesantías correspondientes a ese periodo fueron efectivamente consignadas en un fondo, tampoco existen unas razones atendibles que justifiquen el incumplimiento de las obligaciones laborales.

En esa línea de pensamiento, si resulta procedente la condena por concepto de la indemnización moratoria de que trata el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990. Razón por la que se condena a la demandada a pagarle a la demandante la suma de **\$537.526**, por el periodo comprendido del 7 al 29 de abril de 2012 (22 días), teniendo como salario de liquidación la suma mensual devengada en el año 2011 que conforme al reporte de semanas cotizadas de folio 175, lo es la suma de \$733.000.

Conviene precisar que, frente a la prescripción el termino extintivo de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo se contabiliza a partir del vencimiento del plazo que tiene el empleador para la consignación de cada anualidad de la prestación, es decir, a partir del 15 de febrero del año siguiente al que corresponda el causado y que se omitió consignar (CSJ SL-54182019).

6. Responsabilidad solidaria.

Conforme a la jurisprudencia laboral, la H. Corte Suprema de Justicia, ha puntualizado que el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo tiene como finalidad proteger al trabajador ante la eventualidad que un empresario pretenda realizar su actividad económica a través de contratistas independientes con el propósito de evadir su responsabilidad laboral. De allí, que, si ese empleador termina beneficiándose del trabajo desarrollado por las personas que prestaron sus servicios por intermedio de un contratista, debe responder de manera solidaria por los salarios y prestaciones sociales a que haya lugar.

No obstante, lo anterior, entre el contrato de obra y el de trabajo debe mediar una relación de causalidad que permita identificar si la obra o labor realizada por el trabajador hace parte de las actividades normales de quien encargó su ejecución. Para analizar ese nexo de causalidad no debe observarse exclusivamente y de manera estricta el objeto social del contratista, sino que la obra ejecutada no constituya una labor extraña a las actividades del beneficiario.

Las anteriores reglas, la encontramos a partir de la sentencia de 10 de septiembre de 1997, radicado n.º 9881, en la que explicó que: “Con todo interesa aclarar que la solidaridad en cuestión se excluye cuando el contratista cumple actividades ajenas de las que explota el dueño de la obra, porque lo que persigue la ley con el mecanismo de solidaridad es proteger a los trabajadores frente a la posibilidad de que el empresario quiera desarrollar su explotación económica por conducto de contratistas con el propósito fraudulento de evadir su responsabilidad laboral”.

Frente al modo en que debe ser interpretado el nexo de causalidad, fue abordado con mayor profundidad en la sentencia de 2 de junio de 2009, radicado n.º 33082, al detallar que:

“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”. (Resaltado fuera del texto).

Bajo esa misma línea de argumentación, sobre la relación o nexo causal existente entre las actividades del contratista independiente y las del beneficiario de la obra, la H. Corte Suprema aclaró en sentencia del 1º de marzo de 2010, radicado 35864, que no se deben comparar exclusivamente los objetos sociales del contratista independiente y del beneficiario o dueño de la obra. Al respecto, concluyó que “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 este. 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”.

Los anteriores pronunciamientos fueron reiterados en la sentencia de 6 de marzo de 2013, radicado n.º 39050 y SL7789 de 2016, oportunidad en la que la señaló que para que se configure la solidaridad, además que la actividad desarrollada por el contratista independiente cubra una necesidad propia del beneficiario, se requiere que ella constituya una función normalmente realizada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico. Asimismo, recordó que para su determinación se podía tener en cuenta la actividad específica ejecutada por el trabajador y no solo el objeto social del contratista y el beneficiario de la obra.

Finalmente, en la sentencia SL7459-2017, reiterada en SL 2067-2021 indicó que la interpretación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo pasa por considerar que la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra existe a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, caso en el que tal obligación deja de operar y debe responder por salarios, prestaciones, e indemnizaciones del contratista, “lo que de contera, comporta que la carga de probar la excepción gravita sobre quien la alega. Así debe ser, además, porque esa exclusión de responsabilidad, basada en el carácter del beneficiario o dueño de la obra, conllevaría una discriminación negativa desfavorable al trabajador, sujeto contractual al que le resulta indiferente ese aspecto, toda vez que, en cualquier caso, el espíritu de la norma es propugnar por una mayor protección”.

En el *sub examine*, se evidencia entre folios 136 a 145, que la sociedad Operadora del Personal del Cesar Ltda -OPEC LTDA-, y la Corporación Autónoma del Cesar – CORPOCESAR-, suscribieron el contrato N° 19-6-0074-0-2011, cuyo objeto fue:

“El Contratista se compromete con la Corporación Autónoma Regional del Cesar "CORPOCESAR", a prestar los servicios generales, secretarias, recepcionista, técnicos profesionales, oficios varios, auxiliar de almacén y guardabosques en las distintas sedes de Corpocesar con la finalidad de darle cubrimiento a las necesidades requeridas por la entidad”.

Asimismo, en el hecho sexto de la demanda, la promotora del debate afirmó que en virtud de ese contrato se desempeñó como “*SECRETARIA, del departamento de planeación de la Corporación Autónoma Regional del Cesar -CORPOCESAR-*”, hecho que aceptó Corpocesar, quien alegó que esos servicios fueron prestados como empleada de Opec Ltda.

En este punto es válido precisar que conforme a la página web del Ministerio de Ambiente³, las Corporaciones Autónomas Regionales “*son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen*

³ <https://archivo.minambiente.gov.co/index.php/noticias/2067>.

geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidro geográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio Del Medio Ambiente”, de donde se desprende que la labor desplegada por la actora como Secretaria del departamento de planeación de Corpocesar, resulta una labor directamente vinculada con el ordinario objeto misional de esta, pues conforme al Manual de funciones de Corpocesar⁴ el propósito del cargo de secretaria lo es “realizar las actividades administrativas de apoyo a la dependencia de conformidad con los procesos y procedimientos establecidos, las disposiciones vigentes y las instrucciones recibidas”.

Al amparo de lo expuesto, se declarará a Corpocesar solidariamente responsable por las condenas impuestas a Opec Ltda.

7. De las excepciones.

Al haberse declarado la responsabilidad solidaria de Corpocesar, se declaran no probadas las excepciones de falta de causa petendi, cumplimiento de los formalismos legales y falta de legitimación en la causa por pasiva.

Al salir avante el recurso de apelación interpuesto, no se impondrán costas en esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL-

⁴ <https://corpocesar.gov.co/manuales.html>

FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, el 9 de agosto de 2017.

SEGUNDO: Condenar a la demandada Operadores del Cesar Ltda - OPEC LTDA-, a reconocer y pagar a Alba Piedad Valbuena, los siguientes valores y conceptos:

2.2. Auxilio de Cesantías: \$256.180

2.3. Int. Sobre las cesantías: \$1.878

2.4. Primas de Servicios: \$47.361

2.5. Compensación de Vacaciones en dinero: \$128.090

2.6. Sanción moratoria especial por la no consignación de las cesantías a un fondo, la suma de \$537.526.

2.7. El pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera sobre las prestaciones sociales adeudadas (primas de servicios, auxilio de cesantías e intereses sobre las cesantías), hasta cuando se verifique el pago de las mismas.

TERCERO: Condenar a la Corporación Autónoma Regional del Cesar -CORPOCESAR-, a responder solidariamente por las condenas aquí impuestas a la sociedad Operadores del Cesar Ltda -OPEC LTDA-.

CUARTO: Absolver a las demandadas por las restantes pretensiones.

QUINTO: Declarar parcialmente probada las excepciones de cosa juzgada y prescripción e improbadas las excepciones propuestas por Corpocesar.

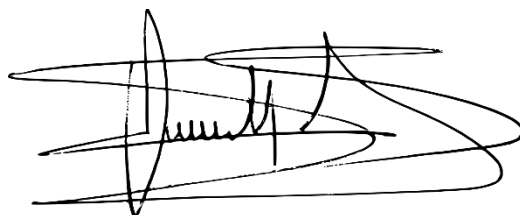
SEXTO: Condenar a las demandadas a pagar en favor de la demandante las costas del proceso, inclúyase por concepto de agencias en derecho por esta instancia, la suma equivalente a 1 SMLMV, para cada demandada. Líquidense concentradamente en el juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado