

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado ponente

Valledupar, Cesar, veinticinco (25) de agosto de dos mil veintidós (2023).

Referencia: ORDINARIO LABORAL
Demandante: CESAR AUGUSTO CALVO CORREA
Demandado: FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL SA
Radicación: 20001 31 05 004 **2016 00644 01**
Decisión: CONFIRMA SENTENCIA.

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala los recursos de apelación que interpusieron las partes contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar., el 30 de enero de 2018.

I. ANTECEDENTES

El demandante a través de apoderado judicial, promovió demanda laboral en contra de la Sociedad Fundación Médico Preventiva Para el Bienestar Social SA, para que se declare la existencia de una relación laboral a partir del 1° de febrero de 2004 y hasta el 31 de agosto de 2014. En consecuencia, sea condenada a pagarle las prestaciones sociales, vacaciones, aportes a la seguridad social en pensiones, indemnización por despido injustificado, indemnización moratoria ordinaria por el no pago de prestaciones sociales, indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo, indexación y demás derechos que haya lugar a

reconocer en virtud de las facultades ultra y extra petita, más las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que a partir del 1° de febrero de 2004, se vinculó con la demandada mediante la modalidad de supuesto contrato de prestación de servicios para desempeñar funciones como “*profesional de medicina especializada en Gineco-Obstetricia*”.

Adujo que siempre ejecutó su labor de manea continua, permanente y subordinada, siguiendo las ordenes de la empresa demandada en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo, en la sede de esta, empleando los instrumento y materias primas puestas a su disposición por parte de la demandada.

Manifestó que se sometía y cumplía el reglamento interno de trabajo, recibiendo órdenes e instrucciones por parte del gerente regional y la subdirectora de servicios médicos de la sociedad demandada, devengando los siguientes salarios:

- Años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011 la suma mensual de \$1.100.000
- Del 1° de enero al 30 de agosto de 2012, la suma mensual de \$1.985.617
- Del 1° de septiembre de 2012 al 31 de diciembre del mismo año, la suma mensual de \$2.100.783.
- Durante los años 2013 y 2014 la suma mensual de \$2.151.201.

Refirió que la empleadora no cumplió con sus obligaciones de pago prestaciones sociales, vacaciones ni las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud y pensiones correspondiente a todo el periodo laborado, ni le pagó los salarios de los meses de mayo, junio y julio de 2014.

Contó que el 14 de agosto de 2014, le comunicó a la demandada su decisión de dar por terminada la relación laboral debido el incumplimiento

en el pago de los salarios correspondiente a los meses de mayo, junio y julio de 2014, por lo que la relación laboral terminó el 31 de agosto de 2014.

Al contestar la demanda, la sociedad demandada negó la mayoría de los hechos de la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, alegando que el actor si bien prestó sus servicios profesionales, estos fueron autónomos e independientes, en virtud de unos contratos de prestación de servicios.

Para enervar las pretensiones incoadas en su contra, propuso las excepciones que denominó “*prescripción de los derechos laborales*”, “*inexistencia de relación laboral*”, “*presentación de facturas de venta y practica de retenciones en la fuente*”, “*cumplimiento de instrucciones o desarrollo de actividades en un momento determinado, no es prueba de subordinación*”, “*figura de la remisión de pacientes no es prueba de relación laboral*”, “*cumplimiento legal de las obligaciones derivadas del contrato suscrito con el contratante*” y “*ausencia de mala fe de la empresa demandada*”.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia del 30 de 2018, resolvió:

“PRIMERO: *Declarar que entre CESAR AUGUSTO CALVO CORREA y la FUNDACION MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A., existió un contrato de trabajo.*

SEGUNDO: *CONDENAR a La FUNDACION MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A., a cancelar a CESAR AUGUSTO CAEVO CORREA, los siguientes valores y conceptos:*

- *auxilio de cesantías 14.317.674*
- *Intereses al auxilio de cesantías: 143.414*
- *Prima de servicios: 2.151.202*
- *Vacaciones \$ 1.792.668*
- *Despido injusto: \$ 19.360.809*
- *Indemnización moratoria ordinaria: condenar a la FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A. pagar al trabajador los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de*

libre asignación, certificado por la superintendencia bancaria, a partir de la iniciación del mes 25 hasta cuando el pago de las prestaciones sociales se verifique.

• *Indemnización moratoria especial: la suma de \$14.054.376.*

TERCERO: *Se declara probada parcialmente la excepción de prescripción y no probadas las restantes en los términos de la parte motiva.*

CUARTO: *Se absuelve por las restantes pretensiones.*

QUINTO: *Costas a cargo de la demandada y a favor de la demandante. Se fijan agencias en derecho a favor de la demandante y contra la demandada por la suma de \$973.780”.*

Como sustento de su decisión, señaló que con las pruebas alegadas al plenario se acreditó que el actor le prestó sus servicios personales a la demandada entre el 1° de febrero de 2004 hasta el 31 de agosto de 2014, conforme al artículo 24 del CST, se presumió que esos servicios fueron regidos por un contrato de trabajo, presunción legal que no fue derruido a través de ningún medio probatorio y por el contrato con las testimoniales se pudo establecer que al actor se le imponía un horario de trabajo, se le entregaban las herramientas para que ejerciera sus labores como médico especialista y recibía ordenes de sus superiores.

Por lo anterior declaró la existencia del contrato de trabajo pretendido con la demanda, condenando a la pasiva al pago de prestaciones sociales y vacaciones, así como al pago de la indemnización por despido injusto, indemnización moratoria ordinaria por el no pago de prestaciones sociales a razón de intereses moratorios a partir del mes 25 luego de terminado el contrato de trabajo, esto al haberse presentado la demanda 24 meses después de aquella terminación.

Asimismo, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de los derechos laborales surgidos con anterioridad al 31 de agosto de 2013, con excepción del auxilio de cesantías, cuyo termino prescriptivo inició a contabilizarse al 31 de agosto de 2016, cuando terminó el contrato de trabajo.

Finalmente absolvió a la demandada del pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones, aduciendo que el trabajador no está legitimado para reclamar esas cotizaciones.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme el apoderado judicial de la parte **demandante** interpuso recurso de apelación, aduciendo que se equivocó el *a quo* en declarar que el término prescriptivo se interrumpió con la presentación de la demanda, cuando este solo se contabiliza desde la fecha en que terminó el contrato de trabajo (*31 de agosto de 2014*), además que el termino prescriptivo de las vacaciones es de 4 años.

Expuso además que debe modificarse la sanción moratoria impuesta, como quiera que la demanda se presentó dentro de los 24 meses después de terminada la relación laboral, por lo que se debe condenar al pago de un día de salario por cada día de retraso en el pago de las prestaciones sociales, hasta por 24 meses, luego del cual si se deben cancelar los intereses.

Solicitó igualmente se revise la liquidación efectuada frente a la sanción moratoria especial por la no consignación de las cesantías a un fondo y que se condene al pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones.

Finalmente solicitó que se condene a la demandada a efectuar la indexación respecto de aquellos valores frente a los cuales no procede la sanción moratoria ordinaria, como lo es las vacaciones.

Por su parte, la sociedad **demandada** solicitó la revocatoria de la decisión, manifestando que entre las partes nunca existió un contrato de trabajo, sino que la vinculación siempre fue a través de contratos de prestación de servicios independientes, tal y como se demostró con su aportación, además que siempre se cumplió con las obligaciones frente a estos contratos.

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

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, la Sala limitará su estudio a los argumentos que fueron materia de apelación. Por lo que corresponde determinar **i)** Si entre las partes existió un contrato de trabajo en virtud del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas. En caso positivo, **ii)** Verificar si procede la pretensión del actor consistente en condenar a la demandada a efectuar las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones correspondiente a todo el interregno laborado, **iii)** Estudiar la excepción de prescripción propuesta por la demanda. Y **iv)** Analizar la condena impuesta por concepto de sanción moratoria ordinaria por el no pago de prestaciones sociales y por la no consignación de las cesantías a un fondo.

1. Del contrato de trabajo y principio de primacía de la realidad sobre las formalidades en las relaciones laborales.

Con el fin de determinar los presupuestos de la norma que configuran un contrato de trabajo, resulta importante remitirnos a lo preceptuado en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala que para que se estructure, se requiere la concurrencia de tres elementos, a saber: i) la actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; ii) la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y iii) la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

Igualmente, ha señalado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma. Criterio reiterado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia (CSJ rad. 24476 de 7 de julio de 2005; SL 16528-2016, SL2480-2018 y SL2608-2019, SL3345 de 2021).

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no basta las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, atenderse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecuta el servicio personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

En paralelo, la Sala Laboral de H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4479-2020, con el fin de establecer o descartar la existencia de relaciones laborales subordinadas, ha acudido a los indicios consagrados en la Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo, en especial: **i)** la integración del trabajador en la organización de la empresa y; **ii)** que el trabajo sea efectuado única o principalmente en beneficio del contratante.

La anterior regla jurisprudencial ha sido reafirmada en las sentencias SL5042-2020; SL1439-2021; SL2955-2021; SL2960-2021; SL3345-2021 y SL3436-2021. Destaca la Sala la última providencia citada, en la cual la citada Corporación ha puntualizado que solo algunos de los indicios o criterios de configuración de la relación de trabajo subordinada fueron consagrados en el artículo 23 CST (cumplimiento de

órdenes sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imposición de reglamentos), por tanto, dicho precepto hace una mención enunciativa y no taxativa de los mismos, muchos de los cuales fueron recogidos en la precitada Recomendación 198 de la OIT, usando la Corte varios de ellos para resolver los conflictos donde se reclama la existencia de un contrato de trabajo, a saber:

- a) **Que el servicio se preste según el control y supervisión de otra persona** (SL4479-2020).
- b) La exclusividad (SL460-2021).
- c) **La disponibilidad del trabajador** (SL2585-2019).
- d) La concesión de vacaciones (SL6621-2017).
- e) Aplicación de sanciones disciplinarias (SL2555-2015).
- f) **Cierta continuidad del trabajo** (SL981-2019).
- g) **El cumplimiento de una jornada u horario de trabajo** (SL981-2019).
- h) **La realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio** (SL4344-2020).
- i) **El suministro de herramientas y materiales** (SL981-2019).
- j) **El hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios** (SL4479-2020).
- k) **El desempeño de un cargo en la estructura empresarial** (SL Rad 34.393 del 24 de agosto de 2010).
- l) La terminación libre del contrato (SL6621-2017).
- m) **La integración del trabajador en la organización de la empresa** (SL4479-2020 y SL5042-2020).

Finalmente, en la sentencia SL3436-2021, analizó el criterio de integración en la organización de la empresa y concluyó que es un indicador abierto y complejo, el cual parte de considerar la empresa como una actividad que combina factores humanos, materiales e inmateriales al mando de un titular, **siendo un indicio de subordinación cuando el empresario organice de manera autónoma sus procesos productivos y luego inserta al trabajador para dirigir y controlar su labor en pro de esos fines laborales, por cuanto si el colaborador no tiene un negocio**

propio ni una organización empresarial con una propia estructura, medios de producción, especialización y recursos, se puede inferir que carece de autonomía porque no se trata de una persona que *“realice libremente un trabajo para un negocio”* sino que aporta *“su fuerza de trabajo al engranaje de un negocio conformado por otro”*.

1.2. Caso en concreto

En el *sub examine* no existe discusión que Cesar Augusto Calvo Correa entre el 1° de febrero de 2004 y el 31 de agosto de 2014, le prestó sus servicios personales como médico especialista en Gineco-Obstetricia a La sociedad Fundación Médico Preventiva Para el Bienestar Social S.A, pues así lo confesó su representante legal al absolver el interrogatorio de parte.

La anterior confesión además encuentra respaldo probatorio con las documentales aportadas, en donde se evidencian:

- Certificado expedido el 7 de julio de 2015, por el gerente regional, en donde afirma que *“el Doctor CESAR CALVO CORREA, prestó sus servicios de salud médico-asistenciales, de forma independiente y autónoma según contrato de prestación de servicios N° FMPCM206, desde el 01 de febrero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2008, percibiendo como pago por concepto de honorarios el valor de \$1.100.000 con periodicidad mensual”* (f° 34).
- Certificado expedido el 7 de julio de 2015, por el gerente regional, en donde afirma que *“el Doctor CESAR CALVO CORREA, prestó sus servicios de salud médico-asistenciales, de forma independiente y autónoma según contrato de prestación de servicios N° FMP-CM0132, desde el 01 de febrero de 2012, percibiendo como pago por concepto de honorarios el valor de \$1.985.617 con periodicidad mensual”* (f° 35).

- Contrato de Prestación de Servicios Medico- Asistenciales por paquete N° FMP-CC077, suscrito el 1° de febrero de 2014, por el actor y la sociedad demandada cuyo objeto lo fue: *“que en forma independiente y/o exclusiva el CONTRATISTA preste a los afiliados (activos y/o pensionados) y sus beneficiarios afiliados al Entidades Promotoras de Servicios de Salud de CESAR asignados al CONTRATANTE, los tipos de servicios de salud médico-asistenciales de conformidad con el valor paquete por usuario y sus respectivas capacidades instaladas, en concordancia con el contenido del ANEXO NUMERO UNO del presente contrato y las cláusulas Tercera y Cuarta de la PAGINA 2 incorporadas al presente contrato y de conformidad con lo establecido en el formulario único de habilitación del CONTRATISTA”, “Duración: Cincuenta y nueve (59) meses” (f° 37 a 42).*

- Contrato de Prestación de Servicios Medico- Asistenciales por paquete N° FMP-CM132, suscrito el 1° de febrero de 2012, por el actor y la sociedad demandada cuyo objeto lo fue: *“el CONTRATISTA se obliga con el CONTRATANTE a prestar servicios de salud de manera eficiente y oportuna que se acogerán a los lineamientos generales del Sistema obligatorio de garantías de calidad del -FNPSM-, a los afiliados y sus beneficiarios, autorizados por el CONTRATANTE y que requieran de Consulta de Ginecobstetricia y Procedimientos para la atención de pacientes tal como este habilitado el CONTRATISTA por la Secretaria de Salud Departamental”, “Duración: El presente contrato tendrá como plazo mínimo de duración CINCO (5) Años...” (f° 50 a 62).*

Al estar acreditada la prestación personal de servicios del actor en favor de la encartada, corre en favor de aquel la presunción contenida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, esto es, se presume que esos servicios personales estuvieron regidos por un contrato de trabajo; presunción que no fue derruida a través de ningún medio probatorio y por el contrario se corroboró con las testimoniales rendidas por Luz Marina

Jerez Diaz y Ana Victoria Brieva Urbina, quienes de manera categórica afirmaron que el actor como médico prestó sus servicios personales a la sociedad demandada en el área de consulta externa y urgencias, que esta le imponía el cumplimiento de unos turnos previamente organizados, le entregaba las herramientas y equipos para la adecuada prestación de esos servicios y que además esta era supervisada por “*Mónica Blanco*”.

A esas declaraciones la Sala les brinda valor probatorio como quiera que percibieron de manera directa los hechos narrados, al haber prestado sus servicios en favor de la demanda, la primera como enfermera en el área de urgencias en los años 1998 al 2011 y la segunda como medico pediatra por espacio de 4 años, cuando el actor prestaba sus servicios.

En este punto vale precisar que si bien las testigos traídas por la demandada Mónica Patricia Blanco Molinares, Yosira María Villalobos y Maryuris Rodríguez Manjarrez, quienes laboran en favor de la Fundación Medico Preventiva Para el Bienestar Social SA, la primera desde el año 2005, como directora médico, la segunda como coordinadora medico desde el año 2000 y la ultima como contadora regional desde 1998; afirmaron que el actor ejecutaba sus funciones de manera autónoma en su consultorio y que no cumplía un horario de trabajo, esas afirmaciones no logran desvirtuar la presunción que pesa en contra de la encartada (artículo 24 CST), toda vez que el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo y la ejecución de la labor en la sede de la demandada, solo son indicios de subordinación, que si bien de lo relato por estas testigos se evidencia que no se presentaron en este caso, lo cierto es que al haberse demostrado con las testigos Luz María Jerez y Ana Victoria Brieva que los servicios prestados por Calvo Correa en favor de la pasiva, se dio de manera continua, supervisada, con el suministro y uso de las herramientas y materiales de trabajo, que el beneficiario de los mismos lo fuera la Fundación Medico Preventiva Para el Bienestar Social SA, hacen concluir que la labor ejercida por el promotor del debate en verdad fueron subordinados, dada su integración en la estructura empresarial dispuesta por esta, para desarrollar su objeto misional que no es otro que “*la prestación de servicios integrales de salud a la población directamente o*

indirectamente a través de empresas públicas y privadas..” actividad económica esa que fue organizada de manera autónoma por la encartada y en la que se insertó en su estructura empresarial la fuera laboral del médico especialista hoy demandante, pues si no se acreditó por parte de la demandada que el actor tuviera una estructura empresarial y/o negocio propio.

Bajo ese panorama, la sala encuentra acierto en la conclusión a la que llegó el *a quo* de declarar la existencia del contrato de trabajo entre las partes, razón esa por la que la sentencia fustigada se confirma en esta instancia.

2. De la Falta de afiliación al sistema de seguridad social en pensiones.

La Jurisprudencia vertical de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL14388-2015, reiterada en la SL2885-2018, tiene decantado que cuando se declare judicialmente la existencia de un contrato realidad, al omitir el empleador afiliar a su trabajador al sistema de seguridad social en pensión, lo procedente no es el pago de las cotizaciones dejadas de efectuar junto a los intereses previstos en el artículo 23 de la ley 100 de 1993, sino a que traslade el valor del cálculo actuarial a la respectiva entidad de seguridad social, en palabras del alto Tribunal:

*“La Corte también ha tenido la oportunidad de analizar situaciones en las que se solicita **la declaración de contratos de trabajo, por virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades**, y, como consecuencia de su declaración, surge la obligación del empleador de afiliación del trabajador al sistema de pensiones, así como su consecuente incumplimiento.*

*Ante dicho panorama, valiéndose de las disposiciones y principios del sistema de seguridad social, **la Corte ha optado por asumir la omisión en la afiliación y solucionarla, a través de un reconocimiento del tiempo de servicio prestado, como tiempo cotizado, pero con la condición de que el empleador traslade un cálculo actuarial a la respectiva entidad de seguridad social, que mantiene la obligación de reconocer las prestaciones correspondientes.** (Negrilla fuera del texto original).*

Posición reiterada recientemente en sentencias como SL2236-2021 y la SL3956-2021

Al ser lo anterior de esa manera, al haberse declarado en el *sub examine* la existencia de un contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la Sala necesariamente revoca la sentencia acusada en este punto para en su lugar condenar a la demandada tal y como lo tiene adoctrinado la jurisprudencia laboral a pagar el Cálculo actuarial correspondiente a la reserva de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, teniendo en cuenta los periodos y Salario Base de cotización descritos por el *a quo*, previa liquidación que del mismo efectúe el ente de seguridad social que asuma el reconocimiento de la pensión de vejez del actor.

Se advierte igualmente que este derecho es imprescriptible, como quiera que el derecho pensional se encuentra en formación, en torno a este punto, en sentencias como las CSJ SL792-2013, CSJ SL7851-2015, CSJ SL1272-2016, CSJ SL2944-2016 y CSJ SL16856-2016, entre otras, la Jurisprudencia vertical de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha sostenido que ***mientras el derecho pensional esté en formación***, la acción para reclamar los aportes pensionales omitidos, no está sometida a prescripción. En similar dirección, en sentencias como las CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, y CSJ SL2944-2016, reiterada en la SL738-2018, señaló que “..*el pago de los aportes pensionales al sistema de seguridad social, en tanto se constituyen como parte fundamental para la consolidación del derecho a la pensión de jubilación, no están sometidos a prescripción...*”.

3. De la sanción moratoria

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 debidos 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).

La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, frente al tema tiene adoctrinado 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**”.* (SL1439-2021).

La misma Corporación en sentencia SL4040-2021, tiene sentado que **“Los contratos de prestación de servicios y las certificaciones que los acreditan no son prueba suficiente de un actuar provisto de buena fe, sino que, por el contrario, acreditan la intención de ocultar verdaderas relaciones laborales”**. Posición que se acompasa con lo dicho en la sentencia SL9641-2014, en la que en lo pertinente se dijo:

*“De igual modo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no depende de la **prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando bajo un vínculo no laboral**, pues, en todo caso, es indispensable verificar «otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción” - reiterada en la sentencia SL1439-2021-*

En el caso bajo estudio, es evidente la mala fe del empleador, al llevar a lo más recóndito una verdadera relación laboral subordinada con el demandante bajo un supuesto contrato de prestación de servicios, lo

cual sale a relucir con el debate probatorio aquí dispuesto. Además, el hecho de haber actuado bajo el convencimiento de estar en presencia de un negocio jurídico de naturaleza civil, no denota buena fe, por el contrario, evidencia su intención de desconocer derechos laborales que le pertenecen al trabajador, tal y como lo concluyó el *a quo*, sin embargo, se modificará la decisión adoptada por este en el entendido que al haberse presentado la demanda el 31 de agosto de 2016 (f° 94) dentro de los 24 meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo (31 de agosto de 2014), y devengar para esa data una suma superior a 1 SMLMV (\$2.151.201), la condena procede a razón de un día de salario (\$71.706) por cada día de mora hasta por 24 meses, lo que arroja la suma de \$51.628.824 y a partir del mes 25 (1° de septiembre de 2016), procede el pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado por concepto de salarios, prestaciones sociales y cotizaciones se verifique, así lo tiene decantado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que en sentencias como la SL3936-2018, dijo:

*“Dicha sanción viene tarifada en la ley y corresponde a un día de salario por cada día de retardo, durante los 24 meses posteriores a la extinción del vínculo jurídico. Sin embargo, la modificación legal del año 2002 previó que **en tratándose de trabajadores que devenguen más de un salario mínimo legal mensual vigente debería evaluarse si la reclamación se impetró dentro de los 24 meses siguientes a la terminación de la relación laboral. En caso afirmativo, la indemnización será equivalente al último salario diario por cada día de retardo, hasta por 24 meses, luego de lo cual se tendrá derecho a intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado se verifique, los cuales se calcularán sobre las sumas debidas por concepto de salarios y prestaciones en dinero**”.* (Negrilla por fuera del texto original).

- 4. De la liquidación de prestaciones sociales, vacaciones e indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo y la excepción de prescripción.**

Se duele el demandante en su recurso de apelación, que el juez de primer a instancia liquidó de manera errada las prestaciones sociales, vacaciones y la indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo, al haber tenido como fecha de interrupción del fenómeno de la prescripción una fecha que no correspondía.

Para desatar la controversia, lo primero que debe precisarse es que no fue objeto de controversia en esta instancia y así lo declaró el a quo, que el actor devengó como salarios los siguientes:

- Desde el 14° de febrero de 2004 al 31 de diciembre de 2011 la suma mensual de \$1.100.000
- Del 1° de enero al 30 de agosto de 2012 la suma mensual de \$1.985.607
- Del 1° de septiembre de 2012 al 31 de agosto de 2014, a la suma mensual de \$2.151.201.

Ahora, teniendo en cuenta que conforme a los artículos 488 del CST y 151 del CPT y SS, los derechos laborales prescriben a los 3 años, contados desde que la obligación se hace exigible y conforme al artículo 94 del CGP, aplicable al remite laboral en virtud del artículo 145 del CPT y ss, ***“la presentación de la demanda interrumpe e termino para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de 1 año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante”***.

En el asunto bajo análisis, el término prescriptivo solo se interrumpió con la presentación de la demanda, que lo fue el 31 de agosto del año 2016, tal y consta en el acta de folio 94, eso al haberse notificado personalmente la demandada el 4 de mayo de 2017 (f° 108), esto es dentro del año siguiente a la notificación por estado del auto admisorio de la demanda (6 de octubre de 2016 – f° 96), razón por la que todos los derechos laborales surgidos con anterioridad al 31 de agosto de 2013, se ven afectados por dicho fenómeno a excepción del auxilio de cesantías,

cuyo término prescriptivo inicia a contabilizarse una vez termina la relación laboral¹ que en nuestro caso lo fue el 31 de agosto de 2014, y en el caso de las vacaciones, como estas son exigibles una vez venza el año que tiene el empleador para concederlas², para todos los efectos el término de prescripción es de 4 años, razón por la que en este asunto solo se encuentran prescritas las vacaciones nacidas con anterioridad al 31 de agosto de 2012.

Al ser lo anterior de esa manera la liquidación es como sigue:

- **Auxilio de Cesantías.**

Desde	Hasta	Días	salario	Cesantías
01/02/2004	31/12/2004	330	\$1,100,000	\$1,008,333
01/01/2005	31/12/2005	360	\$1,100,000	\$1,100,000
01/01/2006	31/12/2006	360	\$1,100,000	\$1,100,000
01/01/2007	31/12/2007	360	\$1,100,000	\$1,100,000
01/01/2008	31/12/2008	360	\$1,100,000	\$1,100,000
01/01/2009	31/12/2009	360	\$1,100,000	\$1,100,000
01/01/2010	31/12/2010	360	\$1,100,010	\$1,100,010
01/01/2011	31/12/2011	360	\$1,100,010	\$1,100,010
01/01/2012	31/12/2012	360	\$1,985,607	\$1,985,607
01/01/2013	31/12/2013	360	\$2,151,201	\$2,151,201
01/01/2014	31/08/2014	240	\$2,151,201	\$1,434,134
				\$14,279,295

- **Intereses sobre el auxilio a las cesantías.**

Desde	Hasta	Días	Cesantías	Intereses cesantías
01/02/2004	31/12/2004	330	\$1,008,333	prescrito
01/01/2005	31/12/2005	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2006	31/12/2006	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2007	31/12/2007	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2008	31/12/2008	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2009	31/12/2009	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2010	31/12/2010	360	\$1,100,010	prescrito
01/01/2011	31/12/2011	360	\$1,100,010	prescrito
01/01/2012	31/12/2012	360	\$1,985,607	prescrito
31/08/2013	31/12/2013	120	\$2,151,201	\$86,048

1 Sentencia 67636 del 21 de noviembre de 2018 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo.
2 sentencia 46704 del del 26 de octubre de 2016 con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga.

01/01/2014	31/08/2014	240	\$1,434,134	\$114,731
				\$200,779

- **Primas de Servicios.**

Desde	Hasta	Días	salario	Primas de Servicios
01/02/2004	31/12/2004	330	\$1,100,000	prescrito
01/01/2005	31/12/2005	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2006	31/12/2006	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2007	31/12/2007	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2008	31/12/2008	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2009	31/12/2009	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2010	31/12/2010	360	\$1,100,010	prescrito
01/01/2011	31/12/2011	360	\$1,100,010	prescrito
01/01/2012	31/12/2012	360	\$1,985,607	prescrito
31/08/2013	31/12/2013	120	\$2,151,201	\$717,067
01/01/2014	31/08/2014	240	\$2,151,201	\$1,434,134
				\$2,151,201

- **Vacaciones.**

Desde	Hasta	Días	salario	Vacaciones
01/02/2004	31/12/2004	330	\$1,100,000	prescrito
01/01/2005	31/12/2005	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2006	31/12/2006	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2007	31/12/2007	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2008	31/12/2008	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2009	31/12/2009	360	\$1,100,000	prescrito
01/01/2010	31/12/2010	360	\$1,100,010	prescrito
01/01/2011	31/12/2011	360	\$1,100,010	prescrito
31/08/2012	31/12/2012	120	\$1,985,607	\$330,935
01/01/2013	31/12/2013	360	\$2,151,201	\$1,075,601
01/01/2014	31/08/2014	240	\$2,151,201	\$717,067
				\$2,123,602

- **Indemnización por la no consignación de las Cesantías a un fondo.**

Desde	Hasta	Días	salario mensual	salario diario	Indemnización
15/02/2005	14/02/2006	360	\$1,100,000	\$36,667	prescrito
15/02/2006	14/02/2007	360	\$1,100,000	\$36,667	prescrito
15/02/2007	14/02/2008	360	\$1,100,000	\$36,667	prescrito

15/02/2008	14/02/2009	360	\$1,100,000	\$36,667	prescrito
15/02/2009	14/02/2010	360	\$1,100,000	\$36,667	prescrito
15/02/2010	14/02/2011	360	\$1,100,000	\$36,667	prescrito
15/02/2011	14/02/2012	360	\$1,100,010	\$36,667	prescrito
15/02/2012	14/02/2013	360	\$1,100,010	\$36,667	prescrito
31/08/2013	14/02/2014	154	\$1,985,607	\$66,187	\$10,192,783
15/02/2014	31/08/2014	195	\$2,151,201	\$71,707	\$13,982,807
					\$24,175,589

En este punto, vale recordar que los términos prescriptivos de las cesantías y de la sanción por su no consignación, no transitan por igual camino, en tanto su exigibilidad surgen en épocas diferentes, toda vez que el pago del auxilio de cesantía se hace exigible al momento de la finalización del nexo laboral (sentencia CSJ SL, 24 ag. 2010, rad. 34393), mientras que el de la sanción moratoria nace en los términos del citado numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, a partir del vencimiento del plazo que tiene el empleador para depositar en cada anualidad dicha prestación social, es decir, se contabiliza desde el 15 de febrero del año siguiente al que corresponda las cesantías causadas y que se dejaron de consignar, por ende, su exigibilidad emerge desde tal día, puesto que así lo dispone dicha preceptiva legal. Al respecto, es pertinente recordar lo dicho por la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL, 1 feb. 2011, rad. 35630, reiterada en la decisión CSJ SL2512-2020, que en lo pertinente dijo:

“La sanción moratoria del artículo 99-3 de la Ley 50 de 1990, surge a la vida jurídica el 15 de febrero de cada anualidad, pues es antes de ese día que el empleador debe consignar el valor liquidado del auxilio de cesantía. Entonces, si el empleador no consigna en la fecha señalada, la dicha sanción moratoria empieza su vigencia desde entonces, es decir, se hace exigible. Y si ya se tiene la fecha de exigibilidad, la prescripción de la misma está regulada por los artículos 488 del C. S. del T. y 151 del C. P. del T. y de la S.S”.

Es por lo anteriormente expuesto, que la sentencia acusada se modifica en lo que respecta a los valores causados por concepto de

Intereses sobre las cesantías, vacaciones e indemnización por la no consignación de las cesantías a un fondo.

5. Indexación de las condenas.

Con relación a indexación de las condenas que solicitó la parte activa, es preciso recordar que, en sentencia CSJ SL359-2021 se explicó que dicha figura es una garantía constitucional que permite el mantenimiento del poder adquisitivo constante. Por ende, si el deudor no paga a tiempo la acreencia laboral a su cargo, debe indexarla para poder cumplir con la integralidad del pago, pues, de lo contrario, el mismo resultaría incompleto, dado que desconocería la devaluación del valor del crédito por razón del transcurso del tiempo.

Ahora, no encuentra esta Sala ajustada a derecho la decisión del *a quo* de no condenar a la encartada al pago indexado de las sumas adeudas por concepto de créditos laborales frente a los cuales no opera la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del CST, tales como las vacaciones y la indemnización por despido injusto³, como si lo hacen las prestaciones sociales y los aportes al sistema de seguridad social en pensión, que tienen su propio mecanismo de actualización, razón por la que se condenará a la demandada a indexar esas sumas.

La indexación del valor correspondiente a vacaciones e indemnización por despido injusto deberá hacerse desde la fecha de exigibilidad individual, hasta la de pago efectivo, de conformidad con la siguiente fórmula:

$$VA = VH \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

Donde:

VA = Valor actualizado
VH = acreencias debidas

3 CSJ SL1162-2023

IPC Final= Índice de precios al consumidor correspondiente al mes en el que se efectuará el pago.

IPC Inicial= Índice de precios al consumidor correspondiente al mes de causación de cada una de las acreencias adeudadas.

Al no prosperar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, conforme al numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso aplicable al trámite laboral en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se condena a pagar las costas por esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N°1 CIVIL-FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Modificar el numeral “**SEGUNDO**” de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar expedida el 30 de enero de 2018, el cual quedará así:

“SEGUNDO: *CONDENAR a La FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A., a cancelar a CESAR AUGUSTO CALVO CORREA, los siguientes valores y conceptos:*

- **Auxilio De Cesantías:** \$14.317.674
- **Intereses al auxilio de cesantías:** \$200.779
- **Prima de servicios:** 2.151.202
- **Vacaciones:** \$2.123.602
- **Despido injusto:** \$ 19.360.809
- **Indemnización moratoria ordinaria:** *condenar a la FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A. pagar al trabajador la suma diaria de \$71.706 por cada día de mora hasta por 24 meses, lo que arroja la suma de \$51.628.824 y a partir del mes 25 (1° de septiembre de 2016), procede el pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación*

certificada por la Superintendencia Financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado por concepto de salarios, prestaciones sociales y cotizaciones se verifique.

- **Indemnización moratoria especial:** la suma de \$24.175.589.
- **Cálculo actuarial** correspondiente a la reserva de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, que elija o al que se encuentre afiliado el actor, teniendo en cuenta el periodo comprendido entre el 1° de febrero de 2004 al 31 de agosto de 2014 y como Salario Base de Cotización del 1° de febrero de 2004 al 31 de diciembre de 2011 la suma mensual de \$1.100.000, del 1° de enero al 30 de agosto de 2012 la suma mensual de \$1.985.607, y del 1° de septiembre de 2012 al 31 de agosto de 2014 la suma mensual de \$2.151.201.
- **Indexación** de las sumas causadas por concepto de vacaciones e indemnización por despido injusto, conforme a la formula expuesta en las consideraciones”.

SEGUNDO: Confirmar la sentencia apelada en los restantes numéales.

TERCERO: Condenar a la demandada a pagar las costas del proceso por la segunda instancia, fijese por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a 1 SMLMV. Liquidense concentradamente en el juzgado de origen.

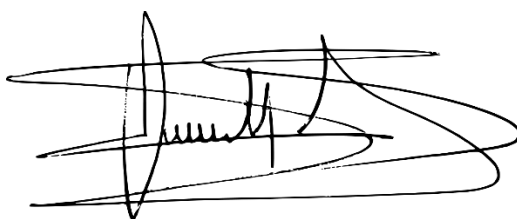
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,



EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado