

TEMA: INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN - La presentación de la demanda interrumpe el término 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 un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. / **SANCIÓN POR LA NO CONSIGNACIÓN DE CESANTÍAS** - Cuando el empleador incumpla el plazo señalado, deberá pagar un día de salario por cada día de retardo. / **PENSIÓN SANCIÓN** - Los requisitos para el reconocimiento de esta prestación son: i) falta de afiliación del trabajador al sistema general de pensiones, ii) que el trabajador haya sido despedido sin justa causa, y iii) tener un tiempo laborado de 10 años o más. /

HECHOS: La actora pretende con la presente demanda, se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido con los demandados, el cual terminó de manera unilateral y sin justa causa y como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a las demandadas de manera compartida y solidaria al pago de la pensión sanción. La oficina judicial de la primera instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la demandante y la demandada como empleadora, para la labor de servicio doméstico, con prestación del servicio por días. Sin embargo, declaró probada la excepción de prescripción., decisión que fue objeto del recurso de apelación por parte del apoderado de la demandante. Corresponde a la sala determinar si acertó el a quo en declarar la prescripción o si por el contrario la decisión debe ser revocada.

TESIS: El referido Art. 94 del CGP, sobre la interrupción de la prescripción por efecto de la presentación de la demanda judicial establece los siguiente: La presentación de la demanda interrumpe el término 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 un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. (...) Para la Sala, la norma legal de Art. 94 del CGP debe ser interpretada en el sentido que, si la demanda no se notifica en el término de un año que ella establece, no opera la interrupción de la prescripción, siempre y cuando la falta de notificación en el término referido, se haya producido por culpa de la parte demandante, como por ejemplo porque no suministra en debida forma la dirección del demando o porque habiéndosele ordenado por el juez expresamente realizar la notificación personal y subsidiaria por aviso previo al nombramiento del curador, conforme los mandato de los Artículos 291 y 292 del CGP, no lo hizo dentro del año del Art. 94 del CGP. (...) observa esta Sala que la sola presentación de la demanda interrumpe la prescripción cuando la notificación del auto admisorio de la misma no se efectúa oportunamente por negligencia del Juzgado o por actividad elusiva del demandado, ya que repugna al ordenamiento jurídico que el actor que obra con rectitud y satisface las cargas procesales que sobre él pesan tenga, sin embargo, que soportar consecuencias jurídicas desfavorables por conductas reprochables a la incuria de funcionarios judiciales o a maniobras de la parte contraria, que, posteriormente, resultase beneficiada de su propia conducta contraria a derecho. (...) En los contratos de trabajo a término indefinido, el auxilio de cesantías se causa por cada año de servicios prestados y es equivalente a un salario mensual, cuyo plazo para consignarlas en el fondo elegido por el trabajador es hasta el 14 de febrero de cada anualidad, respecto de las cesantías de año anterior con corte a 31 de diciembre. Empero, cuando el contrato de trabajo termina por cualquier razón, las cesantías deben ser pagadas directamente al trabajador cuando se termine y liquide el contrato de trabajo. (...) Según el numeral 3 inciso único del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, cuando el empleador incumpla el plazo señalado, deberá pagar un día de salario por cada día de retardo. Por ello, el órgano de cierre de esta jurisdicción ha determinado que la consecuencia de la norma es eminentemente sancionatoria por

tener su origen en el incumplimiento de la obligación a cargo del empleador, en consecuencia, su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del incumplido, por lo tanto, cuando el empleador no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta, procede la imposición de la sanción. (...) Se desprende de la norma, que los requisitos para el reconocimiento de esta prestación son: i) falta de afiliación del trabajador al sistema general de pensiones, ii) que el trabajador haya sido despedido sin justa causa, y iii) tener un tiempo laborado de 10 años o más. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al analizar el caso de similares connotaciones, esto es, de una trabajadora del servicio doméstico, que laboró por días para empleadores, luego de citar el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, señaló: “Entonces, según el texto transcrito, además de la falta de afiliación al sistema y del despido sin justa causa, quien aspire a la prestación allí consagrada debe acreditar el desempeño de labores «para el mismo empleador» por un lapso mínimo de 10 años Tal condición es clara y se deriva del tenor literal del precepto bajo estudio, por manera que este no daba pie a que el juez colegiado considerara que tenía elementos válidos para «replantear» la exégesis de la disposición; por el contrario, al hallar demostrado que la demandante prestó servicios a cada uno de los empleadores demandados por un tiempo inferior al allí previsto, le era forzoso colegir que no se reunían los supuestos para confirmar la condena al pago de la pensión sanción.” (...) Así las cosas, la Sala considera acertada la decisión de la a quo al negar la pensión sanción. Por ello, al evidenciarse que la trabajadora no fue afiliada al sistema de pensiones, lo procedente es, tal como quedó sentenciado, que la parte pasiva de la litis pague a COLPENSIONES el cálculo actuarial que corresponda.

MP. FRANCISCO ARANGO TORRES

FECHA: 07/12/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN LABORAL

El siete (07) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, procede a resolver la apelación contra la sentencia proferida en primera instancia en el presente proceso ordinario laboral promovido por la señora **LUZ DARY DEL SOCORRO TORO LÓPEZ** contra la señora **MIRIAN CORREA ARROYAVE** y de **CRUZ ALBERTO CORREA ARROYAVE, DOLLY AMPARO CORREA ARROYAVE, ROSALINA CORREA ARROYAVE, JUAN RIGOBERTO CORREA ARROYAVE, JOSÉ MIGUEL CORREA ARROYAVE, OLGA CORREA ARROYAVE, OLEYDA CECILIA CORREA ARROYAVE, Y GLADIS ESTELA CORREA ARROYAVE** en calidad de herederos determinados y los herederos indeterminados de la señora **ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA**, al cual se ordenó integrar como litisconsortes con la parte pasiva a los señores **CESAR AUGUSTO CORREA ARROYAVE, RAMIRO ARTURO CORREA ARROYAVE, ELÍAS NORBERTO CORREA ARROYAVE Y CARLOS DARÍO CORREA ARROYAVE**, en calidad de herederos determinados de la señora **ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA**, tramitado bajo el radicado único nacional No. **05001-31-05-001-2012-01464-02**.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos.

ANTECEDENTES:

La actora pretende con la presente demanda, se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA desde el 19 de julio de 1989 al 4 de mayo de 2010, y con la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE desde el 15 de octubre de 1997 al 28 de febrero de 2010, los cuales terminaron de manera unilateral y sin justa causa y

como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a las demandadas de manera compartida y solidaria al pago de la pensión sanción. Asimismo, solicita que se condene a las demandadas al pago del saldo pendiente de la indemnización por despido sin justa causa, sanción por no consignación de cesantías en un fondo, subsidio de transporte, sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. y reliquidación de cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones.

Como fundamento factico de las pretensiones, expone la actora que se vinculó como empleada del servicio doméstico con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA mediante un contrato verbal a término indefinido desde el 19 de julio de 1989 al 4 de mayo de 2010 y con la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE desde el 15 de octubre de 1997 a febrero 28 de 2010.

Afirma que laboró al servicio de ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA todos los días de la semana desde el 19 de julio de 1989 hasta septiembre de 1994, año a partir del cual le redujeron sus días de trabajo hasta el 4 de mayo de 2010, cuando la señora ROSA CORREA ARROYAVE, hija y representante de la señora OTILIA, la despidió de manera unilateral y sin justa causa, al no aceptar trabajar por menos del salario mínimo diario legal vigente.

Señala que cuando empezó a laborar para la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE, lo hacía los días que no iba a la casa de la señora OTILIA, o los que su nueva empleadora le indicaba, que normalmente correspondían a los días lunes, martes, miércoles, jueves y viernes. Dice que en ocasiones laboraba más días a la semana con una y el resto de días con la otra, o medio tiempo con una y el otro medio tiempo con la otra, o por semanas completas en cada casa, incluyendo domingos y festivos, según las órdenes y necesidades de sus empleadoras, sin que se pueda delimitar exactamente los días que trabajaba con una u otra demandada; pudiéndose afirmar que durante todos los días laboraba al servicio de una u otra, resaltando que la prestación del servicio con ambas empleadoras era continuo todos los días durante todo el tiempo laborado.

Aduce que para el año 2010, con la señora MIRIAN CORREA devengaba un sueldo diario de \$20.000 y con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA un sueldo diario de \$30.000, independiente de que laborara dominicales, festivos u horas extras.

Afirma que, en términos generales, con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA laboraba normalmente los jueves, viernes, sábados, domingos y festivos y con la señora MIRIAN CORREA, los días lunes, martes, miércoles, jueves y viernes generalmente, teniendo un horario flexible acorde a las necesidades de la familia Correa Arroyave.

Afirma que el salario promedio mensual con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, era de \$480.000 y con la señora MIRIAN CORREA de \$400.000, teniendo un horario, en la casa de la primera, de 7:00 am hasta el medio día o tiempo completo, y en la casa de la segunda, de 8:00 am a 4:00 pm o tiempo completo.

Manifiesta que la relación laboral con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, se mantuvo desde el 19 de julio de 1989 hasta el 4 de mayo de 2010, cuando la señora ROSA CORREA ARROYAVE, hija de aquella y actuando en su representación, la despidió de manera unilateral e injustamente por no aceptar que le rebajaran su salario por menos del salario mínimo diario legal vigente, siendo una práctica constante de la señora ROSA MUÑOZ ARROYAVE liquidara de manera seguida las prestaciones sociales para hacer parecer que el contrato databa desde la fecha de la última liquidación, y además que pagaba la liquidación sólo sobre un día laborado a la semana y no sobre el total de 4 a la semana.

Indica que la relación laboral con la señora MIRIAN CORREA se mantuvo desde el 15 de octubre de 1997 hasta el 28 de febrero de 2010, cuando fue despedida de manera unilateral e injustamente, siendo práctica constante de la empleadora, que a través de la señora ROSA MUÑOZ ARROYAVE liquidara seguido las prestaciones sociales para hacer parecer que el contrato databa desde la fecha de la última liquidación, la cual se hacía con un 1 día de trabajo por semana, desconociendo que en realidad trabajaba aproximadamente 5 días semanales.

Manifiesta que durante el tiempo que estuvo al servicio de las demandadas, nunca fue afiliada al sistema general de pensiones, ni a salud ni riesgos profesionales, ni le pagaron subsidio de transporte.

Afirma que a las empleadoras ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA y MIRIAN CORREA no liquidaron completamente las prestaciones sociales, además que está

última se tardó 45 días para el pago de la liquidación lo cual hizo el 12 de abril de 2010.

Sostiene que luego del despido se acercó en varias ocasiones al empleador para el pago de lo adeudado, pero siempre recibió respuestas negativas.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

La oficina judicial de la primera instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la demandante y la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, como empleadora, para la labor de servicio doméstico, con prestación del servicio por días entre el 31 de diciembre de 1989 y el 15 de febrero del 2010, en razón de un día a la semana así: hasta el 30 de junio de 2002, 798 días entre el 1/7/2002 y el 18/09/2004. 290 días entre el 19/09/2004 y el 09/07/2005. 360 días entre el 09/07/2005 y el 09/07/2006. 61 días entre el 10/07/2007 y el 10/02/2007, 46 días entre el 11/02/2007 y el 11/10/2007, y 842 días. entre el 12/10/2007 y el 15/02/2010, teniendo como salario el mínimo legal vigente para cada anualidad.

Asimismo, declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la actora y la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE para la labor de servicio doméstico con prestación del servicio por días, entre el 31 de diciembre de 1997 y el 28 de febrero del 2010, en razón de un día semanal hasta junio de 2008, y 598 días entre el 01 de julio de 2008 y el 28 de febrero de 2010, teniendo como salario el mínimo legal vigente para cada anualidad.

De otro lado, declaró próspera la excepción de prescripción, quedando las demás implícitamente resueltas, condenando a la masa sucesoral de ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA y a la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE a solicitar y pagar ante COLPENSIONES el cálculo actuarial por los aportes de la totalidad de la relación laboral con la demandante, cancelando la suma que indique la administradora, y absolvió a las demandadas de las demás pretensiones incoadas en su contra, absteniéndose de condenar en costas.

Para arribar a la anterior decisión, indicó la juez, que el proceso versa sobre dos relaciones laborales distintas e independientes sin que esté en discusión la existencia de la relación laboral alegada con la fallecida ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, para trabajar la demandante como empleada del servicio doméstico. Luego de analizar las liquidaciones de prestaciones sociales, liquidación definitiva, certificación expedida por la señora Rosa Muñoz, historia laboral de COLPENSIONES, interrogatorios de parte de la señora MIRIAN y a la demandante, así como los testimonios de JAIRO DE JESÚS GARCÍA, OLGA LUCÍA ORTIZ VÉLEZ y ROSA MUÑOZ, encontró que la demandante efectivamente laboró al servicio de la señora OTILIA desde el año 1989 hasta el 15 de feb de 2010, cuando se efectuó la liquidación definitiva del contrato, cuya terminación fue sin justa causa, lo que se infiere del pago de la indemnización por terminación del contrato que se liquidó por un valor de \$1.368.000.

En cuanto a la relación laboral de la actora con la demandada MIRIAN CORREA ARROYAVE, señaló que tampoco se discute la existencia de la misma, ni el hecho de que fuera para la labor de empleada doméstica, estableciendo como extremos temporales, el año 1997, terminando el 28 de febrero de 2010, por despido injusto, en tanto esta codemandada acepta que pagó la indemnización respectiva, sin que sea un punto de mayor discusión, estando la demandante al servicio de las señoras OTILIA y MIRIAN CORREA, todos los días en ambas casas, a partir de mediados, del año 2008.

Señala que de las liquidaciones periódicas que hacían las empleadoras, no es posible derivar el salario pagado diariamente, pues no se indica con base en cuántos días de servicios se está liquidando, ni mucho menos el salario y las fechas de estas liquidaciones descartan el argumento de la accionada según el cual, cada periodo se trataba de diferentes contratos laborales, pues de un lado, no se aporta contrato de trabajo a término fijo e incluso, de presentarse terminación, la misma fue apenas aparente y ni siquiera pasó un mes de interrupción en la prestación del servicio, siendo solo era evitar liquidar correctamente las prestaciones y haber cumplido con la obligación de cotizar las cesantías en un fondo de pensión.

Resuelto lo anterior, al analizar la pretensión de reajuste de prestaciones sociales, auxilio de transporte, sanción por la no consignación de las cesantías, indemnización moratoria y reajuste de la indemnización moratoria por despido

injusto, indica que es necesario, hacer un estudio de la excepción de prescripción propuesta por la parte accionada y por la curadora ad litem designada para alguno de los herederos determinados e indeterminados, aduciendo que en este caso no se presentó reclamo del trabajador para interrumpir la prescripción, y las acreencias que se piden comenzaron a ser objeto del término trienal desde la finalización de cada vínculo laboral, aunque algunas como el auxilio de transporte o la sanción por la no consignación de las cesantías se empezaron a exigir desde antes.

Frente a OTILIA ARROYAVE, explica la *a quo*, que la relación finalizó el 15 de febrero de 2010, luego el término trienal se cumplía el 15 de febrero 2013. La demanda se presentó el 18 de diciembre de 2012, es decir, dentro de los 3 años, pero se debe tener en cuenta el art 94 del CGP, norma que establece la interrupción y suspensión con la presentación de la demanda, el cual exige para dicha interrupción, que el auto admisorio se notifique al accionado en un año, contado a partir del día siguiente de su notificación al demandante.

Indica que el auto admisorio se notificó a la parte actora por estados el 19 de febrero de 2013, sin lograrse la notificación del empleador antes del 19 de febrero de 2014, pues en cuanto a OTILIA ARROYAVE quien falleció y es representada por sus herederos, el primero de ellos en notificarse fue la señora MIRIAN CORREA, a través de apoderado el 21 de marzo de 2014, es decir que no obró la interrupción con la presentación de la demanda, además que para el 19 de febrero de 2014, también había transcurrido el término trienal contado desde el 15 de febrero de 2010 y del 28 de febrero de 2010 que terminó el contrato de trabajo.

Refiere que, en el procedimiento laboral, la única notificación válida de la primera decisión es la personal o en su defecto por conducta concluyente; ni el aviso, ni el edicto, están contemplados como formas de notificación del primer auto al tenor del art 41 del CPT, ni se podría predicar tal acto con el emplazamiento.

Indica que similar conclusión cobija a la demandada MIRIAN y por las mismas acreencias laborales, pues si la relación con esta terminó el 28 de feb de 2010, y visto que no fue notificada en el año siguiente al que trata el art 94 del CGP, la conclusión es que al 28 de feb de 2013, acaeció la prescripción, situación que se cristalizó el 19 de feb de 2014, cuando había pasado un año desde la admisión de la demanda sin ser notificada, por lo que el auxilio de transporte, prestaciones

sociales e indemnizaciones por despido injusto, que se reclaman, se encuentran prescritos, corriendo igual suerte la indemnización por no pago de salarios y prestaciones que es accesoria a estos.

En lo que refiere a la pensión sanción, indica que no opera la prescripción por ser un derecho irrenunciable, sin embargo, esta prestación presenta una equivalencia con la pensión de vejez que otorga el sistema y sanciona la no cotización que se hace siempre con base en los días laborados, basándose en los días efectivamente cotizados, por lo que tratándose de empleadas que laboran por días, se debe establecer el tiempo de efectiva prestación del servicio.

Respecto de MIRIAN CORREA ARROYAVE, expone que la relación laboral rigió desde final del año 1997 hasta el 28 de feb de 2010, sin quedar fehacientemente acreditado los días que se prestó el servicio, antes de mediados del año 2008, entonces y aunque se tomara un día de trabajo a la semana como lo acepta la empleadora, hasta mediados del 2008 en razón de 52 días por año. Llevaría 495 días laborados, que equivalen a 1.37 años, y desde mediados del 2008 hasta finalizar la relación laboral de manera continua, se tendría 1 año 7 meses y 28 días, luego o no se acredita el mínimo de diez años de servicio.

Frente a la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, la demandante trabajó un día semanal desde el año 1989 hasta junio de 2002, esto es, 650 días equivalente en años a 1.8. años, y, entre el 1° de julio de 2002 y el 15 de febrero de 2010, un total de 2397 días equivalente a 6.65 años, por lo que tampoco, alcanzó a acreditar con esta empleadora la exigencia legal de 10 años, concluyéndose que la demandante no tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión sanción.

Manifiesta que estando probada la relación laboral con las empleadoras; en uso de las facultades extra petita, y para resguardar un eventual derecho pensional o la prestación sustitutiva, surge la obligación de pagar las cotizaciones al sistema de seguridad social en pensión, debiéndose solicitar y pagar a un cálculo actuarial por todos los periodos de servicios no cotizados, cancelando la suma que indique COLPENSIONES, en la cual se encuentra afiliada la demandante.

DEL RECURSO DE APELACIÓN:

La anterior decisión es apelada por el apoderado de la demandante, argumentando que los derechos reclamados, como prestaciones sociales, cesantías, intereses a las cesantías, primas, auxilio de transporte y todos esos conceptos, no existe prescripción, teniendo en cuenta que el auto admisorio fue del 12 de febrero de 2013, notificado por estados el 19 de febrero de 2013, y a partir de ese momento es que se empieza a contar el año, para efectos de notificación, como lo dispone el art 94 del CGP, el cual dice que la presentación de la demanda interrumpe el termino de prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre y cuando el auto admisorio se notifique dentro del año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante.

Sostiene que, en el expediente, hay muchas pruebas acerca de la notificación que se hizo inclusive antes de que pasara el año a partir del 19 de febrero de 2013, que fue la fecha en que se admitió por parte del despacho, como las notificaciones personales, que se hacen con fecha del 12 de febrero 2013, constancias de SERVIENTREGA que se enviaron efectivamente a la señora OTILIA ARROYAVE, también, las cuales se aportaron al juzgado. También existen notificaciones que se realizaron a la señora MIRYAM CORREA ARROYAVE, dentro del término inferior a un año contado a partir de la fecha del auto admisorio de la demanda, y si las demandadas no se constituyeron dentro del proceso, fue específicamente porque una de ellas, OTILIA ARROYAVE murió dentro del trámite procesal, y la otra MIRIAN ARROYAVE CORREA PINO, a pesar de que se hicieron efectivas las notificaciones personales y por aviso, esta no concurrió al juzgado, sino que tuvo que hacerse a través de notificación por emplazamiento.

Alega que hubo una total diligencia, en la realización de la notificación antes del término establecido, teniéndose que conforme lo regulado en el capítulo de notificaciones del CGP, procede la notificación personal, la citación personal, la notificación por aviso, o el edicto emplazatorio, siendo todas formas que buscan el perfeccionamiento de la notificación, por lo que el juzgado no podría aplicar la prescripción, teniendo en cuenta que se hicieron unas labores de notificación previa antes de que pasara el año previamente que se configurara la prescripción.

Insiste en que obra en el expediente la citación de notificación personal y las constancias de las notificaciones por aviso a las señoras OTILIA y MIRIAN, antes del año, así como las gestiones que se hicieron para el emplazamiento por periódico

y gozando también la notificación que posteriormente se le hizo a los apoderados y curadoras ad litem, y en esos términos no existiría prescripción.

De otro lado, en lo que atañe a la pensión sanción, indica que la juez toma específicamente los días laborados, aunque se deja claro dentro de los interrogatorios y certificaciones laborales que el tiempo fue continuo, no que la demandante laboraba 2 días aquí, o 2 días al mes, o 60, o 30 o 16 días al mes; la labor siempre fue continua, dentro de la prestación del servicio, y para eso existen las certificaciones laborales que se aportaron y que fueron aceptadas por parte de los demandados, las cuales plantean el tiempo de existencia, que data desde 1989 hasta el 2010, inclusive se deja claro que al no existir contrato a término fijo, se entendería que el contrato es a término indefinido y las labores domésticas que desempeñaba la actora eran continuas, certificándose a folio 28 por la señora MIRYAN CORREA, que la demandante prestó sus servicios por 12 años como empleada doméstica por días, existiendo también una certificación a folio 29 que dice que trabajó para la señora OTILIA ARROYAVE desde 1989 hasta mayo 4 de 2010; entonces, como no existe un contrato a término fijo, lo que debería entenderse es un contrato a término indefinido en el cual, como bien lo manifestó el despacho, las liquidaciones que se hicieron para disfrazar o para que no se hicieran las liquidaciones de manera acorde.

Alega que al no existir ningún documento que desvirtúe la prestación personal del servicio de manera ininterrumpida y que fue de manera continua desde 1989 hasta el 2010, no existiría asidero calcular los tiempos de servicio para efectos de la pensión sanción o para efectos de cualquier contraprestación económica que tendría la demandante como si fueran 61 días en esta fecha, 30 días en esta fecha, porque se prestaron de manera continua.

Manifiesta que en cuanto al reporte se semanas expedido por COLPENSIONES, se dejó claro quién era esas personas, uno era el señor WILLIAM que era como familiar de las demandadas, el otro era un trabajador, entonces en ese orden de ideas, sí se intentó hacer los aportes al sistema de seguridad social de manera continua pero solamente por un tiempo muy corto y los otros tiempos fueron totalmente desatendidos, por parte de los codemandados, pues ejemplo dice que WILLIAM ALFONSO, cotizó desde 1995 hasta 1997.

Por lo anterior, concluye que no hay prescripción, además se debe tener en cuenta los tiempos de servicio, no como lo plantea el juzgado, sino de manera continua e ininterrumpida para efectos de la liquidación o para el reconocimiento de la pensión sanción y los demás derechos.

DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, los apoderados de la demandante, y los herederos de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, presentaron oportunamente escritos de alegaciones, anotando resumidamente, en lo que interesa para resolver en esta instancia lo siguiente:

ALEGATOS PARTE DEMANDANTE.

La declaratoria de la prescripción por parte del juzgado de primera instancia, no fue emitido siguiente lineamientos legales y jurisprudenciales, pues fundamenta la pérdida de un derecho sustancial bajo un incorrecta interpretación de una norma procesal, pues pretende aplicar una carga procesal para cercenar el derecho sustancial, cuando las causas que llevaron a la demora en la notificación de los demandados no fueron por la desidia procesal de la parte demandante, más bien por causas atribuibles al mismo juzgado de primera instancia y eventos en los cuales no tuvo nada que ver la voluntad de la parte demandante como la muerte de una de las primeras demandas. Para precisar lo anterior haremos unas precisiones sobre las pruebas que obran en el expediente y luego haremos las precisiones jurisprudenciales del tema.

El 12 de febrero del 2013 el juzgado de primera instancia emite un auto en el cual informa sobre la admisión de la demanda. El 04 de marzo de 2013 la parte demandante, allega al expediente un memorial aportando las constancias de las citaciones para notificación personal a las demandadas. Obsérvese que fue presentado el primer acto de gestión para la notificación de manera expedita. Las anteriores notificaciones se hicieron efectivas, razón por la cual se debía esperar a que las demandadas se presentaran a la notificación personal. El 08 de abril el juzgado de primera instancia autoriza mediante auto a la parte demandante para la realización de la notificación por aviso. Ese mismo día se aportan las notificaciones por aviso ordenadas por el despacho, los cuales fueron allegados al despacho por

la parte demandante, razón por la cual se observa la celeridad demostrada al interior del proceso judicial. El 31 de mayo del año 2013 se subsanan los requisitos formales de notificación por aviso, indicando que fueron surtidos de manera satisfactoria, razón por la cual la parte demandante solicita al despacho el nombramiento de curador ad-litem para continuar con el trámite procesal.

El 24 de julio de 2013 SE SOLICITA IMPULSO PROCESAL, lo anterior para lograr el nombramiento del curador ad-litem al interior del proceso y continuar con las etapas subsiguientes del proceso judicial.

Sorpresivamente no se obtiene respuesta alguna por parte del despacho judicial y vemos que el 21 de febrero del 2014 saca por estados un auto donde ordena el emplazamiento a los demandados. Vemos aquí como 6 meses después de haberse presentado el impulso procesal emite el juzgado una respuesta de fondo, tiempo en el cual ya había pasado un año desde la presentación de la demanda. Obsérvese en este punto que la parte demandante había cumplido a cabalidad con las cargas procesales impuestas y fue por negligencia y mora judicial, las razones que llevaron a pasar más de un año sin poder notificar a la parte demandada. Como puede el juzgado de primera instancia argumentar dicha excepción de prescripción cuando la negligencia para las acciones de notificaciones fue atribuibles al despacho y no la parte demandante. En ese orden de ideas vemos como una incorrecta aplicación de una norma procesal restringe el acceso a la administración de justicia para la consecución de un derecho sustancial. El 21 de marzo de 2014 se presenta notificación personal a través de apoderado judicial de la señora MYRIAM CORREA ARROYAVE. Razón por la cual bajo una errónea tesis del despacho se argumenta que a partir de esa fecha se suspenden los términos de prescripción.

Ese mismo 21 de marzo de 2014 la parte demandante solicita al despacho la inclusión de los herederos de la señora OTILIA ARROYAVE PINO, pues se contaba con información sobre su fallecimiento, allegando al despacho con ese memorial copia del registro civil de defunción de la demandada.

En auto del 12 de junio del año 2014 el juzgado admite reforma de la demanda y ordena notificar a los herederos, luego de un periodo de casi 3 meses de haberse elevado dicha solicitud al despacho judicial.

El 17 de octubre de 2104 se aportan las notificaciones de las citaciones para notificación personal de los demandados y el 17 de febrero se aportan las

notificaciones por aviso, realizando de esa manera los anteriores requisitos que fueron ordenados por parte del juzgado.

El 06 de abril del año 2015 se aportan los emplazamientos realizados a los herederos indeterminados.

Finalmente, el 05 de mayo del año 2015 se ordena por parte del juzgado el nombramiento del curador ad-litem a los demandados al interior del proceso judicial para la representación de los intereses.

Vemos como en el anterior recuento la tardanza por más de dos años para la realización de notificación a los demandados no fue por causas atribuibles a la parte demandante, pues fue el juzgado de primera instancia quien incurre en la mora judicial para darle celeridad al proceso, la muerte de una demandada tampoco estaba a merced de la parte demandante, pues tocaba incluir nuevas partes al interior del proceso judicial.

Otro punto de inconformidad que fue planteado en el recurso de apelación, tiene que ver con la relación laboral, en la cual el despacho manifiesta que fue una relación laboral fue por días de trabajo, cuando se pudo acreditar al interior del proceso judicial que se estaba en frente a un contrato de trabajo a término indefinido. Pues dentro del proceso judicial se observa liquidación de prestaciones sociales, las cuales se observan las liquidaciones de la señora Luz Dary Toro, desde folios 27 a folios 49. También se observa carta del 1 de mayo de 2012, firmada por la señora Mirian del correo, (folios 55) expediente digital en donde certifica 12 años de servicio como empleada doméstica, documento que hace parte del proceso judicial y plena prueba contra la parte demandada, en el entendido que no fue tachada por falsa al momento de realizar la contestación de la demanda. Se pretende denegar la relación laboral, pero en contestación al hecho séptimo se indica que los 20.000, hacen parte del componente salarial (folios 163.). Al terminar la relación laboral se acepta en respuesta al hecho décimo séptimo, que para el año 2010, cuando terminó la relación de servicios prestada y fue liquidada de manera definitiva la actora. Folios 165). La demandante tuvo una relación laboral y se encontraba trabajando de manera continua con la parte demandada, prueba de ello es lo que se manifiesta en hechos vigésimo primero folios '167. "no se afilio a petición de la parte interesada por tenía otras afiliaciones y prefirió que se le diera en dinero. Los últimos años no se hizo por estar vinculada al Sisben en municipio

vecino.” En donde se indica que se llegó a un acuerdo con ella por que trabaja como persona independiente...”

ALEGATOS DE LOS HEREDEROS DE LA SEÑORA ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA.

1) Remontándonos al texto de la demanda formulada, afirma la demandante en la demanda que laboró para la señora OTILIA ARROYAVE desde 1.989 hasta el 2010 y para la señora MIRYAM CORREA ARROYAVE desde 1.997 al 2010 cuando se le terminó el contrato y fue indemnizada por despido injusto.

Lo curioso a estas alturas del asunto lo constituyen las innumerables inconsistencias en todo lo relacionado con los EXTREMOS TEMPORALES de la prestación del servicio como: cuando se inició la relación de trabajo, salario devengado, horario cumplía, cuántos días a la semana lo hacía en una y otra parte, la interrupción del contrato por la interposición o superposición con otra relación laboral que la reportó al SGSS etc. aspectos que no atina a sustentar y precisar en el interrogatorio formulado a instancia del suscrito. Así mismo, NADA LES CONSTA sobre los extremos de la relación jurídica de trabajo instaurada, pero, desafortunadamente no alcanzó a probarse por activa.

Insisto que, según las voces del artículo 488 del CST en concordancia con el artículo 489 esjudem y los artículos 151 del C.P.L y el C. de P.C., el término de prescripción de la acción de tres (3) años se contaba desde que la respectiva obligación se había hecho exigible, ***“siempre y cuando, la notificación se realizara dentro del término establecido por la norma para ello. [...] que no de la calificación jurídica de los hechos, de allí que se insista que estos puedan ser declarados en cualquier tiempo”***.

Al respecto, importa destacar que los argumentos formulados por la Señora Juez(a) de instancia no adolecen de técnica jurídico-procesal, se encuentran bien fundados y, mal podría predicarse una posible infracción de las leyes sustanciales y procesales en materia laboral y del trabajo, tímidamente denunciadas o con algunas deficiencias argumentativas a cargo de la contraparte, omitiendo explicar si los yerros que sugiere obedecieron a ignorancia de la norma o por simple capricho de inaplicarla al asunto sometido a su consideración; sin embargo, el censor omite

deliberadamente en este caso, anunciar si realizó gestiones para enervar la pretensión extintiva en contra de las demandadas aspecto que tuvo una acertado tratamiento jurídico por parte de la A Quo soportada en los artículos 488 y 489 del CST y otros elementos jurisprudenciales o doctrinales para declarar probada la excepción de prescripción de la acción de los derechos reclamados y descartar el dislate por activa, quedando descartada cualquier revisión anterior por violación de la ley.

Para concluir debemos solicitar al H.H. Tribunal Superior de Medellín- Sala Laboral se sirva confirmar la sentencia de primera instancia si tenemos en cuenta que, no obstante, haberse vinculado como demandadas a OTILIA ARROYAVE DE CORREA y MIRYAM CORREA ARROYAVE, no es un solo contrato laboral de prestación del servicio doméstico como se extrae de la demanda sino 2 relaciones jurídicas independientes y diferentes. Sin embargo, al tenor del artículo 167 del C.G. del P., la parte actora no atina a probar los EXTREMOS DE LA RELACION LABORAL desde 1.989 o 1,997 hasta el 2010 en ambos casos ni, tampoco, cumplió con la carga de la prueba porque sus testigos JAIRO GARCIA (a quien incluso no se le tuvo en cuenta su testimonio) y la otra dama que declaró no tenían el conocimiento preciso de como operaron las dos relaciones de trabajo, escasamente, aluden al caso específico de MIRYAM y desafortunadamente, cuando LUZ DARY rinde su jurada, prácticamente, declara aspectos que no ratificaron los testigos por ella anunciados quienes, además, no aportan nada ni son convincentes.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema jurídico a resolver en esta instancia se circunscribe a establecer si se configuró o no la prescripción de las prestaciones laborales deprecadas por la demandante. De no haber operado dicha prescripción, si hay lugar a condenar por tales conceptos, debiéndose determinar por otro lado, si la demandante cumple con los requisitos para que le sea reconocida la pensión sanción por parte de las demandadas.

Tramitado el proceso en legal forma y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la apelación de la sentencia de primera instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES:

La Sala se ocupará del estudio del recurso de apelación, con apego al imperativo contenido en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad social, según el cual: *“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*.

Sea lo primero señalar que la juez de primera instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la demandante como trabajadora del servicio doméstico al servicio de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, entre el 31 de diciembre de 1989 y el 15 de febrero de 2010 y al servicio de la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE, entre el 31 de diciembre de 1997 y el 28 de febrero de 2010, declaratoria que no fue apelada por la parte demandada y si bien el apoderado de algunos herederos de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA en los alegatos de esta segunda instancia poner en entredicho la acreditación de tales extremos, debió haber apelado tal decisión, no siendo los alegatos el momento procesal oportuno para pretender que se revoque o modifique la sentencia en este tema.

Ahora, con la demanda, pretende la actora se declare la existencia de la relación laboral, para obtener además del reconocimiento de una pensión sanción, varios conceptos laborales tales como la indemnización por despido sin justa causa, sanción por la no consignación de cesantías en un fondo, subsidio de transporte, sanción moratoria del artículo 65 del CST y reliquidación de prestaciones sociales, conceptos respecto de los cuales, la juez de primer grado absolvió al considerar que se vieron afectados por la prescripción conforme lo dispuesto en el artículo 94 del Código General del Proceso, dado que el auto admisorio de la demanda fue notificado a la actora el 19 de febrero de 2013 sin que dentro del año siguiente, se lograra la notificación de la parte demandada, razón por la cual, según lo aduce la *a quo*, la presentación de la demanda no interrumpió la prescripción.

Al respecto, se hace necesario, señalar preliminarmente que conforme la jurisprudencia de la SCL de H. CSJ respecto de los efectos de la interrupción de la prescripción en tratándose de procesos laborales es aplicable la norma del Art. 90 del C de P C hoy Art. 94 del CGP, (SL8716-2014, SL9373-2017)

El referido Art. 94 del del CGP, sobre la interrupción de la prescripción por efecto de la presentación de la demanda judicial establece los siguiente:

“Artículo 94. Interrupción de la prescripción, inoperancia de la caducidad y constitución en mora. La presentación de la demanda interrumpe el término 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 un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante.

Pasado este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado.”

(...)

Para la Sala, la norma legal de Art. 94 del CGP debe ser interpretada en el sentido que si la demanda no se notifica en el término de un año que ella establece, no opera la interrupción de la prescripción, siempre y cuando la falta de notificación en el término referido, se haya producido por culpa de la parte demandante, como por ejemplo porque no suministra en debida forma la dirección del demandado o porque habiéndosele ordenado por el juez expresamente realizar la notificación personal y subsidiaria por aviso previo al nombramiento del curador, conforme los mandato de los Artículos 291 y 292 del CGP, no lo hizo dentro del año del Art. 94 del CGP

Sobre el anterior asunto, en vigencia del Art. 90 del C de P. C., se pronunció la sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 8716 de 2014 en los siguientes términos:

“Frente a dicho tema, esta Sala de la Corte ha previsto en su jurisprudencia que entre la presentación de una demanda y su notificación pueden generarse diversas eventualidades, que no son imputables a quien funge como demandante y que, por lo mismo, no pueden redundar en su perjuicio. En tal orden, contrario a lo argüido por la censura, ha admitido excepciones a la regla prevista en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil y, concretamente, como lo dedujo el Tribunal, ha aceptado que «...la sola presentación de la demanda interrumpe la prescripción cuando la notificación del auto admisorio de la misma no se efectúa oportunamente por negligencia del juzgado o por actividad elusiva del demandado...»

Dichas excepciones a la regla de interrupción de la prescripción están fundadas en la prevención de conductas reprochables desde todo punto de vista, que tienden al abuso de la disposición por parte de los deudores y, en materia laboral, en una protección especial para el trabajador que acude a tiempo a reclamar sus derechos y que realiza todas las acciones que están a su alcance para lograr la notificación de la demanda, por lo que no se le puede sancionar con la prescripción, a pesar de haber actuado diligentemente.

Entre otras, en la sentencia CSJ SL, 12 feb. 2004, rad. 21062, se precisó la posición de la Sala en torno al tema, de la siguiente forma:

Se desestima, entonces, el cargo, sin que ello impida, como lo recuerda el opositor, agregar que con relación a la aplicación del artículo 90 del código de procedimiento civil en sentencia del 18 de febrero de 1998, radicación 10166, esta Sala de la Corte expuso:

“(...) En lo relacionado con la segunda parte del cargo, esto es, la acusación sobre la forma como el ad quem interpretó el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil -que debe asumirse es el del texto original de ese estatuto procesal, atendida la fecha de presentación de la demanda-, en perspectivas de la tardanza en la notificación del auto admisorio de la demanda por morosidad atribuible al juzgado de primera instancia, encuentra la Corte que el juzgador de segundo grado no incurrió en las transgresiones hermenéuticas que se le endilgan, pues a partir de los supuestos fácticos que determinaron su decisión, los cuales no discute el impugnador, el entendimiento que le dio a tales normas atienden su genuino sentido y es armónica con los principios que informan el Derecho del Trabajo.

“En efecto, en sentencias de julio 31 de 1991 (Rad. 4336) y mayo 15 de 1995 (Rad 7343), en los que se analizó un punto de similares características al presente, esta Corporación sentó el criterio que expone el ad quem respecto a los artículos 90 y 91 del código de procedimiento civil, que en lo concerniente a lo aquí discutido conserva semejanza con la reforma que a los mismos introdujo el decreto 2282 de 1989, y que es el siguiente:

“Entre los principios cardinales del proceso, a cuyo imperio han de contribuir por igual en todas sus actuaciones el juez, las partes y sus apoderados se encuentran en primerísimo lugar los de la lealtad, probidad y buena fe que ha de presidir todas las actuaciones judiciales, para cuyo eficaz cumplimiento su observancia, prevención y sanción se impusieron como específico deber al juez (art. 39, núm. 4 C.P.C), y a las partes y a sus apoderados, cual aparece en los artículos 71, numeral (es) 1 y 2, y 74 del C. de P.C.

*“(...) Acorde con tales postulados éticos, recogidos como normas de obligatorio cumplimiento por la legislación positiva, observa esta Sala que **la sola presentación de la demanda interrumpe la prescripción cuando la notificación del auto admisorio de la misma no se efectúa oportunamente por negligencia del Juzgado o por actividad elusiva del demandado**, ya que repugna al ordenamiento jurídico que el actor que obra con rectitud y satisface las cargas procesales que sobre él pesan tenga, sin embargo, que soportar consecuencias jurídicas desfavorables por conductas reprochables a la incuria de funcionarios judiciales o a maniobras de la parte contraria, que, posteriormente, resultase beneficiada de su propia conducta contraria a derecho.*

“Precisamente, en este mismo sentido, expresó la Corte, Sala de Casación Civil, que la sola interposición de la demanda no interrumpe la prescripción salvo que el retardo en notificar a éste (el demandado) no se deba a culpa del demandante (...) sino al demandado, por haber eludido esta, o al personal del Juzgado encargo (sic) de hacerla, casos en los

cuales la interrupción se entiende consumada con la presentación de la demanda”.

“(…) Tiene igualmente por sentado esta Corporación, que en el proceso laboral, por aplicación supletiva de las normas contenidas en el C.P.C., ha de incorporarse en lo pertinente, el art. 90 de este Código, pero sin que ello signifique en manera alguna que los principios propios del derecho laboral se vean disminuidos o menguados pues dada su propia naturaleza son de orden público. En efecto, en sentencia de 23 de abril de 1985, expresó lo siguiente: De acuerdo con reciente jurisprudencia de la Sala el artículo 90 del Código de procedimiento Civil es aplicable en materia laboral, con apoyo en el artículo 145 del C. Procesal del Trabajo, pero sin que en los juicios del trabajo sea aplicable el condicionamiento previsto por esa norma procesal civil, en virtud del principio de la gratuidad (C.P.T. art. 39). En materia laboral, en consecuencia, una vez admitida la demanda se considera interrumpida la prescripción desde la fecha en que fue presentada (…)”

“En consecuencia, con fundamento en lo antes transcrito, para la Corporación el Tribunal no incurrió en la errónea interpretación que del artículo 90 del código procesal civil denuncia la censura en el cargo. Como tampoco es dable afirmar que dicho juzgador entendió equivocadamente el artículo 91 ibídem, pues, además, examinado el contenido del auto que decidió en segunda instancia el incidente de nulidad (flos 55 y 60 cuaderno 2), se colige que el mismo ciertamente abarca la notificación del auto admisorio de la demanda, pero por razones no adjudicables al demandante, motivo por el cual ante tal evento también es aplicable el razonamiento jurisprudencial expuesto en las sentencias antes referidas”. (negrillas fuera de texto).

Por lo anterior, en el plano estrictamente jurídico propio de la vía seleccionada para formular la acusación, el Tribunal no incurrió en algún desatino interpretativo al sostener que «...no puede entonces de manera irresponsable y remitirnos a la literalidad de la norma, declararse que ha operado el fenómeno extintivo de la prescripción, cuando no ha sido por una actitud negligente que al demandado se le haya notificado el auto admisorio de la demanda con posterioridad a los 120 días que exige la norma.»

Ahora bien, aunque la Corte también ha dicho que el demandante tiene que cumplir ciertas cargas procesales precisas, tendientes a lograr la notificación efectiva, para que se puedan aplicar las pautas jurisprudenciales en cita, como el pago de las expensas y velar por la designación de un curador ad litem, (Ver CSL SL, 18 sep. 2012, rad. 40549, CSJ SL, 16 sep. 2008, rad. 31995), en este caso el Tribunal dio por sentado el cumplimiento de tales cargas, así como el ocultamiento de la demandada para evadir la notificación, y esas constituyen premisas fácticas que no es posible analizar por la vía directa por la que se encaminó la acusación.

Por último, contrario a lo que expone la censura, el hecho de que, en los términos del artículo 29 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el demandado que se oculta tenga derecho a que se le designe un curador para la litis o deba ser emplazado, so pena de que se quebrante su derecho de defensa, no desvirtúa la validez de la regla jurisprudencial por

virtud de la cual se puede dar lugar a la interrupción de la prescripción, si se demuestran conductas tendientes a evadir la notificación de la demanda dentro del término previsto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, pues se trata de dos situaciones diferentes. La primera medida tiende a conformar debidamente el contradictorio y evitar violaciones al derecho de defensa, mientras que la segunda pretende preservar los derechos sustanciales de un demandante que ha actuado diligentemente.”

Revisando las gestiones desplegadas por la parte actora relacionadas con la notificación, se tiene que la demanda fue admitida mediante auto del 12 de febrero de 2013, notificado por estados del día 19 del mismo mes y año.

La apoderada que en ese momento representaba a la demandante, mediante memoriales radicados el 4 y 7 de marzo de 2013, allega al juzgado constancia de entrega de las citaciones para notificación personal que le envió a través de la empresa de mensajería Servientrega, la cual emite certificados en el que se observa que la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA recibió la comunicación el 26 de febrero de 2013 y la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE el 27 de febrero de 2013 (folios 65 y 68 archivo 01ExpedienteDigitalizado).

Mediante auto del 8 de abril de 2013, el despacho requiere a la apoderada de la demandante para que proceda a efectuar la citación por aviso a las demandadas, observándose que ese mismo día, se recibió en el juzgado memorial de la abogada allegando copia de los citatorios que había enviado con anterioridad, debidamente sellados y cotejados por la empresa de mensajería. Posteriormente, en memorial presentado el 31 de mayo de 2013, la apoderada de la demandante allega las constancias de envío de las citaciones por aviso selladas y cotejadas a las demandadas, solicitando asimismo, que se les designe curador ad litem (folios 82 a 88 archivo 01ExpedienteDigitalizado), petición que reiteró en memorial del 24 de julio de 2013.

El juzgado por su parte, guardó silencio durante más de seis meses, pues fue solo hasta el 11 de febrero de 2014, notificado por estados del 21 de febrero de mismo año, cuando señala que habiéndose realizado por la parte actora en debida forma las gestiones encaminadas a lograr la notificación de las demandadas sin lograr su comparecencia, dispuso el emplazamiento de las mismas y nombramiento de curador ad litem.

En los trámites que siguieron al emplazamiento, se tiene que la demandada MIRIAN CORREA ARROYAVE se notificó personalmente a través de apoderado, el 21 de marzo de 2014 (folio 93 archivo 01ExpedienteDigitalizado), la apoderada de la demandante solicitó la inclusión como demandados de varios herederos de la codemandada ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA habida cuenta de su fallecimiento ocurrido el 25 de noviembre de 2013 conforme el respectivo registro civil de defunción, en auto del 12 de junio de 2014 se admitió la reforma de la demanda, prosiguiéndose así con las gestiones tendientes a la notificar de los herederos determinados e indeterminados de la fallecida.

De lo anterior se deduce con meridiana claridad, que la falta de notificación del auto admisorio de la demanda a la parte pasiva de la litis dentro del año siguiente a su notificación por estados, no le es atribuible a la demandante, si se tiene en cuenta que, por una parte, habiéndosele entregado de manera efectiva el primer citatorio de las demandadas, las mismas fueron renuentes a comparecer a notificarse, y por otro lado, a pesar de que la apoderada de la actora le solicitó dos veces al juzgado ordenar el emplazamiento, mediante memoriales del 31 de mayo y 24 de julio de 2013, no fue sino hasta el auto del 11 de febrero de 2014, notificado por estados del 21 de febrero del mismo año, que el despacho, advirtió que la parte demandante había realizado las gestiones de notificación en debida forma y accedió a la solicitud de emplazamiento aun cuando para este momento ya resultaba imposible lograr la notificación de manera oportuna conforme los lineamientos del artículo 90 del CPC.

En este orden de ideas, ha de concluirse que, en este caso, la presentación de la demanda, lo cual se hizo el 18 de diciembre de 2012, conforme se observa en el sello de la oficina de Apoyo Judicial (folio 13 archivo 01ExpedienteDigitalizado), interrumpió el término de prescripción, por lo que tal medio exceptivo no puede prosperar en los términos aducidos por la *a quo*, pues como se acaba de explicar, no se encuentran ajustados a derecho.

Por lo anterior, corresponde a la Sala entrar a analizar si hay lugar o no al reconocimiento y pago de los derechos reclamados en la demanda, conforme las consideraciones que se expondrán a continuación.

Lo primero tener en cuenta, es que en la sentencia de primera instancia se declaró la existencia de una relación laboral entre la demandante y la empleadora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, a término indefinido, para la labor de servicio

doméstico por días entre el 31 de diciembre de 1989 al 15 de febrero de 2010, desarrollada en razón de un día a la semana hasta el 30 de junio de 2002, 798 días entre el 1/7 /2002 y el 18/09/2004, 290 días entre el 19/09/2004 y el 09/07/2005, 360 días entre el 09/07/2005 y el 09/07/2006, 61 días entre el 10/07/2007 y el 10/02/2007, 46 días entre 11/02/2007 y el 11/10/2007 y 842 días entre el 12/10/2007 y el 15/02/2010, teniendo como salario el mínimo legal vigente para cada anualidad.

Asimismo, fue declarada la existencia de un contrato de trabajo de trabajo a término indefinido con la empleadora MIRIAN CORREA ARROYAVE para la labor de servicio doméstico por días, entre el 31 de diciembre de 1997 y el 28 de febrero de 2010, en razón de un día semanal hasta junio de 2008, y 598 días entre el 01 de julio de 2008 y el 28 de febrero de 2010, teniendo como salario el mínimo legal vigente para cada anualidad.

La anterior decisión es apelada únicamente por el apoderado de la demandante, el que si bien no muestra inconformidad en lo que tiene que ver con los extremos temporales de las relaciones laborales, insiste, tanto en la apelación con en los alegatos, que conforme se dejó claro en los interrogatorios y certificaciones laborales, la demandante ejerció sus funciones de manera continua y no por días, argumentando que no se trató de un contrato a término fijo sino indefinido, donde las labores se desempeñaron de manera ininterrumpida y continua, no existiendo ningún documento, que lo desvirtúe y sin que haya asidero para calcular los tiempos de servicio, para efectos de la pensión sanción, o cualquier otra contraprestación económica, como si fuera por días.

Al respecto, se debe tener presente que las relaciones laborales que tuvo la demandante con cada una de las empleadoras codemandadas, fue autónoma e independiente la una de la otra, por ello, aunque en apariencia la actora se mantuviera ocupada durante la semana en las labores de servicio doméstico, ya fuera en una u otra casa de las demandadas, ello no quiere decir que hubiese desplegado sus funciones de manera continua e ininterrumpida durante todos los días al mismo tiempo en cada una de estas relaciones laborales, lo que además, es un imposible fáctico, toda vez que la actora, no podía prestar simultáneamente el servicio a una y otra empleadora.

Nótese que desde la demanda se afirmó en el hecho tercero, que la actora trabajó al servicio de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA todos los días de la semana hasta septiembre de 1994, pero que a partir de ese año, se le redujeron sus días de trabajo hasta el día que terminó el contrato, empezando a laborar para la señora MIRIAN el 15 de octubre de 1997 los días que no iba a la casa de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA o los que su nueva empleadora le indicaba, que normalmente correspondían a los lunes, martes, miércoles, jueves y viernes, hasta el 28 de febrero de 2010. En el hecho sexto se afirmó que en ocasiones laboraba más días a la semana con una y el resto con la otra, o medio tiempo con una y medio tiempo con la otra, o por semanas completas en cada casa, y en el hecho noveno expone que una aproximación de los días laborados era que con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA normalmente laboraba los jueves, viernes, sábados, domingos y festivos y con la señora MIRIAN, los lunes, martes, miércoles, jueves y viernes.

Ahora, si bien es cierto obran en el proceso dos certificaciones laborales, las cuales, según alega el apelante, demuestran que el tiempo laborado fue continuo, ello no es lo que se deduce de tales documentos, por el contrario, la que está fechada el 1° de mayo de 2012 y firmada por la demandada MIRIAN CORREA, indica que la demandante le prestó sus servicios por días como empleada del servicio doméstico durante 12 años, y en la otra, firmada por la señora ROSA MUÑOZ, se indica que trabajó al servicio de ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA desde 1989 hasta mayo 4 de 2010, como servicio doméstico por días (folios 31 y 32 archivo 01ExpedienteDigitalizado).

Prueba de que la demandante no laboró durante toda la relación laboral de manera continua sino por días, se encuentra en varias de las liquidaciones que en el transcurso del contrato se le hicieron a la demandante en las que se estipuló los días trabajados. En lo que refiere a la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA nótese por ejemplo como en la liquidación que va del 10 de julio de 2006 al 10 de febrero de 2007 se indica que laboraba 2 días semanales (folio 17 archivo 01ExpedienteDigitalizado) y la que va del 11 de febrero al 11 de octubre de 2007 indica que laboró 46 días (folio 16 archivo 01ExpedienteDigitalizado); y en el caso de la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE, por ejemplo en la liquidación que va del 13 de julio de 2006 al 13 de julio de 2007, se indica que laboraba un día semanal (folio 23 archivo 01ExpedienteDigitalizado).

En conclusión, como se anota en precedencia, es materialmente imposible que la demandante haya prestado el servicio de manera continua todos los días a las dos demandadas, siendo imposible determinar con precisión cuántos días trabajó con una y cuántos con otra, sin embargo como el número de días laborados que declaró el *a quo*, no fue objeto de reproche por las demandadas, la no haber apelado el fallo, a lo decidido deberán atenerse, para las condenas que se le deban imponer, por no estar afectadas por la prescripción.

En este orden de ideas, se procederá a hacer el estudio de los conceptos laborales deprecados, teniendo en consideración todo lo anteriormente expuesto, esto es, que con la presentación de la demanda interrumpió el término de prescripción trienal que consagra los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS.

Así, respecto de las cesantías, su exigibilidad ocurre al culminar la relación laboral, por lo que respecto de esta prestación no opera la prescripción, mientras esté en curso el contrato de trabajo.

De esa manera, como el juez de primera instancia declaró que la demandante laboró a cargo de la demandada MIRIAN CORREA ARROYAVE, un día semanal entre el 31 de diciembre de 1997 y junio de 2008, que equivale a 546 días, y luego, 598 días entre el 1° de julio de 2008 al 28 de febrero de 2010, es decir 1.144 días en total, lo que a su vez equivale a 3.13 años, liquidando las cesantías, año a año, con el salario de cada anualidad, le correspondería a la accionante lo siguiente:

AÑO	días laborados al año (un día semanal hasta junio 2008 como lo declaró la juez)	salario mínimo vigente para cada anualidad	valor salario diario	valor cesantías en proporción a días laborados al año
1997	1	172.005	5.734	477
1998	51,42	203.826	6.794	29.147
1999	51,42	236.460	7.882	33.814
2000	51,42	260.100	8.670	37.194
2001	51,42	286.000	9.533	40.898
2002	51,42	309.000	10.300	44.187
2003	51,42	332.000	11.067	47.476
2004	51,42	358.000	11.933	51.194
2005	51,42	381.500	12.717	54.555
2006	51,42	408.000	13.600	58.344
2007 hasta junio	25,71	433.700	14.457	62.019

Julio a diciembre 2007	180	461.500	15.383	230.750
2008	180	461.500		461.500
2009	360	496.900		496.900
2010	60	515.000		128.750
TOTAL				\$1.777.205

Pagos de cesantías acreditados conforme las liquidaciones aportadas	
	129.000
	50.000
	85.700
	215.000

Respecto de la demandada ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, como la relación laboral declarada por la *a quo*, fue desde el 31 de diciembre de 1989, antes de la entrada en vigencia de la Ley 50 de 1990, las cesantías se liquidan con retroactividad, teniendo en cuenta el número de días laborados que declaró la juez y con el salario mínimo legal del año 2010 en que como lo culminó la relación laboral, por lo que a la actora le corresponde cesantías teniendo en cuenta el salario mínimo de \$515.000, del año 2010, así:

AÑO	DIAS LABORADOS (1 dia a la semana como lo declaró la juez)	
	días laborados a la semana en cada anualidad	total, días laborados al año
1989	1	1
1990	4,29	51,42
1991	4,29	51,42
1992	4,29	51,42
1993	4,29	51,42
1994	4,29	51,42
1995	4,29	51,42
1996	4,29	51,42
1997	4,29	51,42
1998	4,29	51,42
1999	4,29	51,42
2000	4,29	51,42
2001	4,29	51,42
2002 hasta junio	4,29	25,71

TOTAL días hasta esta fecha		643,75
-----------------------------	--	--------

Los días laborados en los siguientes periodos son tal como los declaró la juez en la parte resolutive así:		
1 julio 2002 a 18 septiembre 2004		798
19 septiembre 2004 a 9 julio 2005		290
9 julio 2005 a 9 julio 2006		360
10 julio 2006 a 10 febrero 2007		61
11 febrero 2007 a 11 de octubre de 2007		46
12 octubre 2007 a 15 febrero 2010		842
TOTAL del 1 julio 2002, al a 15 febrero 2010		2397
TOTAL CONSOLIDADO DE DÍAS LABORADOS.		3041,5

DÍAS CONVERTIDOS A AÑOS	8,33
ULTIMO SALARIO	\$515.000
VALOR CESANTÍAS	\$4.289.950
valor pagado en la liquidación final x cesantías	\$87.000
TOTAL ADEUDADO	\$4.202.950

Auxilio de transporte.

En lo relativo a la pretensión referente al pago del auxilio de transporte correspondiente a todo el tiempo trabajado, el mismo debe reconocérsele a todo trabajador que devengue hasta dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin que, en el caso de autos, la parte pasiva de la litis demuestre el pago. No obstante, este auxilio se paga en proporción a los días trabajados cuando el empleado no labora todo el mes.

No obstante, a la fecha de presentación de la demanda estaban prescritos los auxilios, causados con antelación al 18 de diciembre de 2009, pues la demanda se presentó el 18 de diciembre de 2012, conforme se observa en el sello de la oficina de Apoyo Judicial (folio 13 archivo 01ExpedienteDigitalizado).

Por lo anterior, se condenará al pago del auxilio de transporte de los meses de diciembre de 2009, hasta la culminación de la relación laboral, con cada una de las demandadas así:

Respecto de la demandada MIRIAN CORREA ARROYAVE.

AUXILIO DE TRANSPORTE	
MES	
dic-09	59.300
ene-10	61.500
feb-10	61.500
TOTAL	182.300

Respecto de la demandada ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA.

AUXILIO DE TRANSPORTE	
MES/AÑO	Valor auxilio de transporte
dic-09	59.300
ene-10	61.500
15-feb-10	30.750
TOTAL	151.550

Indemnización por despido sin justa causa.

Se solicita en la demanda condenar a la empleadora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA a pagarle por este concepto, un saldo pendiente de \$5.446.222 que corresponde a todo el tiempo que duró la relación laboral, dado que, en la liquidación final, por este concepto, se le pagó una indemnización de \$1.368.000.

Igualmente, pide que se condene a la empleadora MIRIAN CORREA ARROYAVE a pagarle un saldo pendiente de \$2.681.838 correspondiente a todo el tiempo que duró la relación laboral ya que, en la liquidación final, se le pagó por despido la suma de \$750.000.

Al respecto, es cierto que en la liquidación final por parte de la empleadora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, hay un ítem denominado "indemnización" por valor de \$1.368.000.

De otro lado, en la liquidación final correspondiente a la empleadora MIRIAN CORREA ARROYAVE, se indica expresamente que el motivo de tal liquidación es “Despido” y se indica un valor por este concepto de \$750.000.

Aunque el hecho de haberse pagado en las anteriores liquidaciones un dinero por concepto de indemnización, diera pie para simplemente revisar si debe ser reajustada, es necesario indicar que, en la sentencia de primer grado, aunque la *a quo* dice en la parte considerativa que no hay mayor discusión sobre la existencia del despido sin mediar justa causa sin mayor explicación, ello no quedó declarado en la sentencia, encontrando la Sala, que si bien es viable concluir que el contrato con la empleadora MIRIAN terminó sin justa causa, no sucede lo mismo con la empleadora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, por las siguientes razones:

Conforme a la pacífica jurisprudencia de la CSL de la H. Corte Suprema de Justicia, en tratándose del despido del trabajador a este le compete probar el despido y al empleador que existió la justa causa para disponer el despido.

En el caso de autos, cuando se le practica el interrogatorio de parte a la demandada MIRIAN CORREA ARROYAVE, al preguntársele el motivo por el cual la señora LUZ DARY le dejó de prestar sus servicios, tanto para ella como para la señora OTILIA, contesta que la demandante dijo que no iba a trabajar más, que necesitaba un préstamo para hacerse a una casa, se le firmó la carta para el préstamo y no volvió. Al indagársele específicamente para el caso de la señora OTILIA, responde que lo único que sabe es que la actora era muy insoportable en la casa de su madre.

La demandante por su lado al rendir interrogatorio de parte, da una versión diferente a narrada en la demanda donde dijo que la señora ROSA CORREA ARROYAVE como hija y representante de OTILIA la despidió por no aceptar trabajar por menos del salario mínimo. En el interrogatorio de parte, dijo la actora que salió en el año 2010 cuando doña MIRIAN la despidió diciéndole que si no quería trabajar se largara a lo que ella se fue, sin que se le dieran las razones de tal decisión Dice que fue otra empleada la que dijo que le prestaran para una casa y en lo que a ella respecta, la echó porque quiso echarla. En otro momento de su interrogatorio, relata que la última liquidación se la dio la señora MIRIAN cuando la echó diciéndole que demandara. Dice que cuando le dieron la liquidación, la mamá –esto es, la señora OTILIA- la mandó llamar y le preguntó por qué la habían echado a lo que ella le dijo que no sabía, por lo que la señora OTILIA le dijo que no se fuera, pero doña

MIRIAN le llevó la liquidación y se la tiró en la cama diciéndole que viera la liquidación. En otro aparte del interrogatorio se le pregunta porque cuando fue despedida y la señora OTILIA le pidió que siguiera trabajando, no siguió esa directriz, contesta que porque la mamá no estaba en las facultades mentales para decidir si se quedaba o no, además que, por su edad, no tenía ni voz ni voto.

En cuanto a los testigos JAIRO DE JESÚS GARCÍA GUERRA, LUIS FERNANDO FLOREZ SÁNCHEZ y ROSALINA CORREA ARROYAVE, no brindan información al respecto, pues el primero, como ya se explicó, lo que sabe se limita a los años 1991 y 1992, y los otros testigos, nada dicen sobre la manera en la que terminó el vínculo laboral de la actora.

La señora OLGA LUCÍA ORTIZ VELEZ quien afirma ser testigo presencial del día en que terminó la vinculación con la señora MIRIAN, relata que la señora MIRIAN se enojó con la demandante, pero no sabe lo que pasó, sino que doña MIRIAN se fue para su pieza y la demandante cogió sus cosas y se fue. Al indagársele por qué entonces dice que la señora MIRIAN la echó, contesta que fue que se enojó por unos cuadros, ellas hablaron duro, la señora MIRIAN le dijo que si quería se iba, a lo que la demandante se fue.

La testigo ZOILA ROSA MUÑOZ ARROYAVE, al preguntársele, si sabe hasta cuándo trabajó la demandante para la señora OTILIA, contesta que más o menos empezando el 2009 cuando se fue, se salió del trabajo, no volvió, lo cual sabe porque de la casa de doña OTILIA la llamaron para hacerle la liquidación, liquidación que, según dice, se hizo después, ya que, insiste, ella dejó el trabajo y se fue. Cuando se le pregunta concretamente por los motivos por los cuales se fue, responde que la demandante estaba muy intolerante con la familia, no aceptaba las ordenes que le daban, por lo que se aburrió y se fue ya que era grosera. Más adelante, se le pregunta porque dice que la demandante abandonó su puesto de trabajo, pero en la liquidación dice que fue por despido y contesta que estaba hablando de doña OTILIA ya que después, MIRIAN la despidió.

Analizando las anteriores declaraciones, si bien la *a quo* refirió en las consideraciones de la sentencia el despido injusto, en consideración de esta Magistratura, para nada está demostrado que la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA hubiese despedido a la demandante, pues ningún testigo da a entender que dicha situación se hubiese presentado, y ni siquiera la demandante

así lo afirma, pues en sus propias palabras, la señora OTILIA le dijo que no se fuera, afirmando además la demandante que la señora OTILIA no estaba en las facultades mentales para despedirla, afirmación que claramente constituye una confesión sobre la ausencia de despido respecto de esta empleadora, sin que sea suficiente para condenar a la indemnización por despido sin justa causa a cargo de la masa sucesoral de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA el mero hecho de que en la liquidación final se hubiese incluido un dinero por el concepto denominado "indemnización".

En cuanto a la empleadora MIRIAN ARROYAVE, si bien no confiesa haber despedido a la demandante, y no está del todo claro la manera en la que ocurrieron los hechos el día en que terminó la relación laboral pues se pudiera pensar que a raíz de una discusión con la demandante, esta tomó la decisión voluntaria de no volver, no se puede perder de vista que en este caso, la liquidación final, - documento que no fue tachado ni desconocido por la parte demandada- si dice expresamente que el motivo de la liquidación es por despido, lo cual es confirmado por la testigo ZOILA ROSA MUÑOZ ARROYAVE al manifestar que la señora MIRIAN despidió a la demandante.

De esta manera, si se toma como referencia el tiempo declarado por la *a quo*, laborado por la actora a la empleadora MIRIAN CORREA ARROYAVE, esto es, un día semanal entre el 31 de diciembre de 1997 hasta junio de 2008, que equivale a 546 días, y luego, 598 días entre el 1° de julio de 2008 al 28 de febrero de 2010, ello que representa 1.144 días, que en total representa a 3.13 años y conforme a lo estipulado en el artículo 64 del CST, le corresponde 30 días de salario por el primer año y 20 adicionales por los años subsiguientes., es decir 73.55 días del salario mínimo legal del año 2010, que se produjo el despido, es decir una indemnización en el monto de \$1.262.608, de la que se restan los \$750.000, ya pagados, para un saldo a cancelar de \$512.608

Reliquidación de prestaciones sociales

Solicita la actora la reliquidación de las prestaciones sociales pagadas cada año de la relación laboral que tuvo con la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, esto es, cesantías, intereses a las cesantía y vacaciones, adecuando la liquidación de 1 día de trabajo a 4 días semanales, así como el salario de \$258.000 a \$480.000; y asimismo reliquidar estos mismos conceptos en la relación laboral que

tuvo con la señora MIRIAN CORREA ARROYAVE, adecuando la liquidación de 1 día de trabajo a 5 días semanales y adecuando el salario de \$129.000 a \$400.000.

Respecto, de la anterior pretensión, como respecto del número de días laborados por la actora con cada una de las demandadas que determinó el juez no se efectuó reproche en la apelación, hay lugar a reliquidar los anteriores conceptos que se hayan pagado de manera deficitaria que no se encuentren afectados por la prescripción, es decir, los exigibles desde el 18 de diciembre de 2009, de lo que ya se indicó anteriormente, se producirá condena, a cesantías por todo el tiempo laborado.

En lo concerniente a la reliquidación de los intereses a las cesantía y vacaciones, adecuando la liquidación de 1 día de trabajo a 4 días semanales, con el salario promedio de \$480.000 y no de \$258.000 respecto de al empleadora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, y con relación a la empleadora MIRIAN CORREA ARROYAVE, adecuando la liquidación de 1 día de trabajo a 5 días semanales y adecuando el salario de \$400.000 y no de \$129.000, como esta pretensión expresamente se solicitan con el salario indicado anteriormente, y no con el mínimo legal, a pesar del error de la juez, de establecer que desde el año 2008, la demandante trabajó simultáneate con las dos demandas, todos los días de la semana, ello es imposible, y por ello no se pueden tomar los salarios de \$480.000 y \$400.000, para reliquidar los intereses a las cesantía y vacaciones, por ello esta pretensión será negada.

Sanción por la no consignación de las cesantías en un fondo.

En los contratos de trabajo a término indefinido, el auxilio de cesantías se causa por cada año de servicios prestados y es equivalente a un salario mensual, cuyo plazo para consignarlas en el fondo elegido por el trabajador es hasta el 14 de febrero de cada anualidad, respecto de las cesantías de año anterior con corte a 31 de diciembre. Empero, cuando el contrato de trabajo termina por cualquier razón, las cesantías deben ser pagadas directamente al trabajador cuando se termine y liquide el contrato de trabajo.

Según el numeral 3 inciso único del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, cuando el empleador incumpla el plazo señalado, deberá pagar un día de salario por cada día de retardo. Por ello, el órgano de cierre de esta jurisdicción ha determinado que la

consecuencia de la norma es eminentemente sancionatoria por tener su origen en el incumplimiento de la obligación a cargo del empleador, en consecuencia, su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del incumplido, por lo tanto, cuando el empleador no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta, procede la imposición de la sanción. Al respecto, pueden verse entre otras, las sentencias de la Sala de Casación Laboral de la CSJ SL15.507 de 2015, SL 47.048 de 2016. y SL 2833 de 2017.

En el presente caso, como respecto de la referida indemnización, opera la prescripción a la fecha de la demanda (18 de diciembre de 2012) estaban prescritas todas las indemnizaciones de los años anteriores al 2008, pues estas se hicieron exigibles el 15 de febrero del año siguiente a su causación.

En orden a lo anterior, la actora en principio, tendría derecho a la indemnización por falta de consignación de cesantías del año 2008 y 2009.

No obstante, lo que se aprecia en este caso, es que las demandadas le pagaban periódicamente las cesantías a la actora, por lo que hay que tener en cuenta que el art. 254 del CST, establece que los empleadores que paguen a sus trabajadores las cesantías antes de la terminación del contrato de trabajo pierden las sumas pagadas, es decir que las deben pagar nuevamente. Es este orden de ideas en criterio de la Sala, en el caso que los empleadores no consignen las cesantías a sus trabajadores, sino que se las pagan, no es factible aplicar doble sanción es decir la pérdida de las cesantías pagadas y la indemnización por no consignarlas, por lo que la única sanción que deben recibir las demandadas es la pérdida de las cesantías canceladas, pero no la indemnización por falta de consignación de las mismas.

Aunque no existe prueba del pago total de las cesantías en la vigencia de la relación laboral, no se puede perder de vista la antigüedad de la relación laboral, y que la demandante prestó sus servicios en una casa de familia haciendo labores de servicio doméstico, por lo que no se le puede juzgar a las demandadas con la rigurosidad de conservación de los documentos sobre pagos a la actora en esos largos años, y debido a ello la sanción que se les debe imponer es volver a pagar las cesantías en su totalidad.

Además, en el caso de la demandada ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, la misma demandante manifiesta que esta empleadora no estaba en plenas facultades mentales, y que estaba en una edad en la que no tenía ni voz ni voto, la que ni siquiera se encargaba de las liquidaciones, pues como se advierte esa función la hacia otra familiar, la señora ROSA MUÑOZ.

Por lo anterior, no se condenará al reconocimiento de la sanción en comento.

Indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

Por, las mismas razones referidas para la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, se niega la pretensión de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST.

De la pensión sanción.

El artículo 133 de la Ley 100 de 1993 dispone:

“ARTÍCULO 133. PENSIÓN SANCIÓN. El artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 37 de la Ley 50 de 1990, quedará así:

El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

*Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido.
(...)”*

Se desprende de la norma, que los requisitos para el reconocimiento de esta prestación son: i) falta de afiliación del trabajador al sistema general de pensiones, ii) que el trabajador haya sido despedido sin justa causa, y iii) tener un tiempo laborado de 10 años o más.

En lo que respecta a la empleadora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, basta con señalar que esta Sala no encontró que hubiese despedido sin justa causa a la demandante no cumpliendo así el segundo requisito reseñado, lo que sería suficiente para negar el reconocimiento de la pensión.

En cuanto a la codemandada MIRIAN CORREA ARROYAVE, si bien se cumple el primer y segundo requisito, no sucede lo mismo con el tercero, pues como ya se explicó, no es admisible la postura del recurrente respecto que se tome todo el tiempo de trabajo como si hubiese sido laborado de manera continua, ininterrumpida y completa, encontrándose que el tiempo de servicio efectivamente laborado que finalmente fue condenada esta codemandada es de 1.144 días, lo que a su vez equivale a 3.13 años.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL1247 de 2020 radicación 77495, al analizar el caso de similares connotaciones, esto es, de una trabajadora del servicio doméstico, que laboró por días para empleadores, luego de citar el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, señaló:

“Entonces, según el texto transcrito, además de la falta de afiliación al sistema y del despido sin justa causa, quien aspire a la prestación allí consagrada debe acreditar el desempeño de labores «para el mismo empleador» por un lapso mínimo de 10 años. Tal condición es clara y se deriva del tenor literal del precepto bajo estudio, por manera que este no daba pie a que el juez colegiado considerara que tenía elementos válidos para «replantear» la exégesis de la disposición; por el contrario, al hallar demostrado que la demandante prestó servicios a cada uno de los empleadores demandados por un tiempo inferior al allí previsto, le era forzoso colegir que no se reunían los supuestos para confirmar la condena al pago de la pensión sanción.”

Así las cosas, la Sala considera acertada la decisión de la *a quo* al negar la pensión sanción. Por ello, al evidenciarse que la trabajadora no fue afiliada al sistema de pensiones, lo procedente es, tal como quedó sentenciado, que la parte pasiva de la litis pague a COLPENSIONES el cálculo actuarial que corresponda.

Conforme a los argumentos fácticos, probatorios y de derecho expuestos en precedencia, se modificará la sentencia de primera instancia en tanto declaró la prosperidad de la excepción de prescripción, para en su lugar declararla probada, solo parcialmente en los términos indicados anteriormente.

Sin costas en esta instancia por haber prosperado parcialmente el recurso de apelación de la demandante.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada del 30 de julio de 2020 proferida por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora **LUZ DARY DEL SOCORRO TORO LÓPEZ** contra la señora **MIRIAN CORREA ARROYAVE** y de **CRUZ ALBERTO CORREA ARROYAVE, DOLLY AMPARO CORREA ARROYAVE, ROSALINA CORREA ARROYAVE, JUAN RIGOBERTO CORREA ARROYAVE, JOSÉ MIGUEL CORREA ARROYAVE, OLGA CORREA ARROYAVE, OLEYDA CECILIA CORREA ARROYAVE, Y GLADIS ESTELA CORREA ARROYAVE** en calidad de herederos determinados y los HEREDEROS INDETERMINADOS de la señora **ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA**, al cual se ordenó integrar como litisconsortes con la parte pasiva a los señores **CESAR AUGUSTO CORREA ARROYAVE, RAMIRO ARTURO CORREA ARROYAVE, ELÍAS NORBERTO CORREA ARROYAVE Y CARLOS DARÍO CORREA ARROYAVE**, en calidad de herederos determinados de la señora ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, en cuanto declaró próspera la excepción de prescripción propuesta por las accionadas, para en su lugar declararla probada, solo parcialmente en los términos indicados en la parte motiva del presente fallo, y en consecuencia proferir las siguientes condenas:

CONDENAR a los herederos determinados e indeterminados y a la MASA SUCESORAL DE ANA OTILIA ARROYAVE DE CORREA, a pagar a la demandante los siguientes montos:

- La suma de \$4.202.950, por concepto de cesantías, por todo el tiempo laborado declarado en la primera instancia.
- Por auxilio de transporte, los siguientes montos

MES	Valor auxilio de transporte
dic-09	59.300
ene-10	61.500
feb-10	30.750
TOTAL	\$151.550

CONDENAR a MIRIAN CORREA ARROYAVE, a pagar a la demandante los siguientes montos:

- La suma de **\$1.777.205**, por concepto de cesantías, por todo el tiempo laborado declarado en la primera instancia.
- Por reajuste de indemnización por despido injusto, la suma de **\$512.608**
- Por auxilio de transporte, los siguientes montos

MES	
dic-09	59.300
ene-10	61.500
feb-10	61.500
TOTAL	\$182.300

Respecto de las restantes pretensiones objeto del recuso, se niegan por las razones explicadas en la parte motiva.

En lo demás se CONFIRMA la sentencia de primera instancia,

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

La presente sentencia se notifica a las partes por EDICTO.

Vuelva el expediente al juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada, y se firma la providencia por quienes intervinieron en la decisión, los magistrados,

Firmado Por:

**Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **02dc9d1977016d332efefe4f07a1741bfa8aa87f170e5fe3b9f31898f610740b**

Documento generado en 07/12/2023 03:10:01 PM

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