

**TEMA: SANCIÓN MORATORIA** - La imposición de esta, no tienen aplicación automática, en atención a que la buena fe demostrada del empleador es suficiente para eximir de ello. /

**HECHOS:** Las demandantes entablaron acción judicial, pretendiendo, se declare que Corponal y la ESE Hospital Marco Fidel Suarez son solidariamente responsables de las acreencias laborales adeudadas, se ordene el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, beneficios extralegales de auxilio de alimentación, y auxilio de vida cara, los aportes insolutos al sistema de seguridad social en pensiones, sanción moratoria, subsidiario a ello, la indexación de las sumas pretendidas. En primera instancia se condena a Corponal a pagar a los demandantes, por concepto de salarios auxilios de alimentación, auxilio extralegal y auxilio de vida cara, y prestaciones sociales y vacaciones; condena a Corponal a pagar a la AFP Proteccion y a favor de la señora Nasareth Urrego Monares, y a la AFP Colfondos S.A. a favor de las señoras Paula Viviana Noriega Zapata y Ketty Lorena Herrera Ricardo, los aportes en pensión con su respectiva mora de los periodos indicados; condenó a Corponal a pagar a las señoras Nasareth Urrego Monares, Paula Viviana Noriega Zapata y Ketty Lorena Herrera Ricardo, la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST; declaró que la ESE Hospital Marco Fidel Suarez, es solidariamente responsable de todas y cada una de las condenas impuestas Corponal. Le corresponde a la Sala determinar en virtud del recurso de apelación si la solidaridad declarada en la Sentencia se extiende a la sanción moratoria.

**TESIS:** La Sala Laboral ha precisado, que la imposición de esta, no tienen aplicación automática, en atención a que la buena fe demostrada del empleador es suficiente para eximir de ello. (...) en Sentencia SL 194 de 2019, refirió que, es el empleador quien finalmente tiene la carga de demostrar que actuó sin intención fraudulenta. (...) Si bien se indica por el apelante que el deudor solidario no lo es frente a la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, debe indicarse que, como contratante tenía en sus hombros la carga de velar por el cumplimiento de las normas laborales de su contratista frente a los empleados, ni puede indicar que tuvo un actuar de buena fe, las obligaciones laborales hacen parte de un derecho preferente y proteccionista, en el cual, debe garantizarse al trabajador el lleno de las garantías y derechos dados por el legislador, sin que pueda simplemente excusarse con el hecho de no ser el empleador directo; (...) el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo extendió la solidaridad a las indemnizaciones laborales, incluyendo la moratoria, como lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencias como la SL 1406 de 2022 (...) Conforme a lo anterior, al no haberse probado la buena fe del contratista, ni tampoco, la verificación por parte del contratante del pago de las prestaciones sociales a las trabajadoras que hacen parte del bloque activo del litigio, se activa la obligación del pago de la sanción a cargo del beneficiario de la obra, quien como solidario no depende del análisis de un elemento subjetivo respecto aquel, sino de la solidaridad consagrada en la norma (...) Es importante recordar, que la sanción establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo establece: 1. Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo. (...) debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por

la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco hasta cuando el pago se verifique. (...) y si bien, la asignación salarial de las demandantes como base, eran del mínimo legal, también lo es, que el pago que se recibía no era tal, y con ello, tiene razón la juzgadora de primera instancia en limitar la procedencia de la sanción por los 24 meses posteriores al vínculo laboral. (...) Trascurridos los 24 meses, se pagará los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha que se efectúe el pago, liquidados sobre el valor de salarios y prestaciones sociales adeudados. En ese sentido se modificará el numeral sexto de la Sentencia. (...)

M.P: JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ

FECHA: 23/08/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**



**SALA LABORAL**

Medellín, veintitrés (23) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

**AUTO**

Con el fin de llevar la representación de la llamada en garantía Seguros del Estado SA, se reconoce personería a la doctora Luz Marina Cabaque Carbajal portadora de la tarjeta profesional número 318.455 del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad a la documentación allegada para el efecto.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001310501520170098701, promovido por las señoras **NASARETH URREGO MONARES, PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA y KETTY LORENA HERRERA RICARDO**, en contra de **CORPONAL, ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ** y en donde se llamó en garantía a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, con la finalidad de resolver los recursos de apelación interpuestos en contra de la Sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **232 de 2024**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

## ANTECEDENTES

Las demandantes entablaron acción judicial, pretendiendo, se declare que CORPONAL y la ESE Hospital Marco Fidel Suarez son solidariamente responsables de las acreencias laborales adeudadas, en consecuencia, se ordene el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, beneficios extralegales de auxilio de alimentación, auxilio extralegal, y auxilio de vida cara. Igualmente, al pago de los aportes insolutos al sistema de seguridad social en pensiones, sanción moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, subsidiario a ello, la indexación de las sumas pretendidas y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, se expuso, que las demandantes fueron vinculadas laboralmente con CORPONAL - Corporación Nacional de Trabajo, Salud y Educación, mediante contratos a término fijo, cada una con asignación salarial diferente, para desempeñar el cargo de auxiliares de enfermería. Se narró que, devengaron algunos beneficios extralegales, los cuales, se pactaron que no constituirían factor salarial: Auxilio de alimentación (10% del salario devengado), Auxilio extralegal (15% del salario devengado), Auxilio de vida cara (hallado de manera mensual luego de evaluar el desempeño del trabajador y comparado con los meses anteriores). Indicaron que, prestaron sus servicios en las instalaciones de la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, en razón a los contratos de prestación de servicios celebrados con CORPONAL para la ejecución de subprocesos asistenciales y administrativos de la institución hospitalaria, terminando la relación laboral por el fenecimiento del plazo pactado, adeudando los salarios y los beneficios extralegales, causados entre el 1 de mayo de 2016 y el 30 de septiembre de 2016, adeudando con ello lo siguiente:

A favor de Nasareth Urrego Monares:	\$1.335.229
Paula Viviana Noriega Zapata:	\$1.854.776
Ketty Lorena Herrera Ricardo:	\$1.876.479.

Argumentaron que, tampoco se realizó el pago de los aportes al sistema general de pensiones, en algunos ciclos no se les cotizó o se realizó por un valor inferior. Las aquí demandantes explicaron haber solicitado el pago de las acreencias laborales, con respuesta negativa.

Admitida la demanda, las pasivas hicieron pronunciamiento sobre el líbello genitor así:

La accionada ESE Hospital Marco Fidel Suarez narró que, celebró con CORPONAL varios contratos de prestación de servicios, y en su calidad de empleadora, CORPONAL asumió la carga salarial derivada de los contratos de trabajo, por lo tanto, se opuso a las pretensiones elevadas en su contra y formuló los medios exceptivos de: *Prescripción, Inexistencia de responsabilidad solidaria, Falta de legitimación en la causa por pasiva, Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido, Responsabilidad de un tercero, e Inexistencia de vínculo laboral.*

Presentó llamamiento en garantía en contra de SEGUROS DEL ESTADO SA, por las pólizas N° 65-44-101126602 como garantía de los contratos 01 de 2016 y N° 65-44-101134423 del 056 de 2016.

El llamado en garantía, Seguros del Estado S.A., aceptó la emisión de las pólizas, y aclaró que no cubren lo solicitado en el escrito gestor, al haber iniciado los contratos de las demandantes mucho antes del año 2016, por ende, elevó los medios exceptivos de; *Falta de cobertura de los salarios, Prestaciones e indemnizaciones anteriores a la fecha de celebración del contrato de seguros, Ausencia de requisitos para hacer exigible las pólizas de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales, Cobertura exclusiva de los riesgos pactados en la póliza de seguro de cumplimiento a favor de la entidad estatal, Imposibilidad de afectar las pólizas de cumplimiento por las conductas contempladas en el artículo 65 del CST y el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, Compensación, Límite de la responsabilidad – agotamiento del valor asegurado, Genérica, Prescripción, y Cobro de lo no debido.*

En audiencia del 23 de noviembre del año 2021, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, resolvió:

*“PRMERO: DECLARAR que las demandantes se vincularon laboralmente para la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL-, con Nit 900450806-5 representada por Rafael de Jesús Rivera Mejía o quien haga sus veces, a través de un contrato de trabajo cuyos extremos laborales en el caso de la señora NASARETH URREGO MONARES con c.c. 43.654.048, es desde el 1 de octubre de 2012 al 30 de septiembre de 2016; en el caso de la señora PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA con c.c. 44.004.381, desde el 21 de enero de 2013 hasta el 30 de septiembre de 2016 y en el caso de la señora KETTY LORENA HERRERA RICARDO, con c.c. 1.020.396.496, desde el 7 de diciembre de 2015 y el 30 de septiembre de 2016.*

SEGUNDO: CONDENAR a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL- a pagar a la señora NASARETH URREGO MONARES, por concepto de salarios auxilios de alimentación, auxilio extralegal y auxilio de vida cara, y prestaciones sociales y vacaciones, la suma de CINCO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y PESOS (\$5.937.396).

TERCERO: CONDENAR a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL- a pagar a la señora PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA, por concepto de salarios auxilios de alimentación, auxilio extralegal y auxilio de vida cara, y prestaciones sociales y vacaciones, la suma de SEIS MILLONES TREINTA Y CINCO MIL SETECIENTOS SESENTA Y UN PESOS (\$6.035.761).

CUARTO: CONDENAR a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL- a pagar a la señora KETTY LORENA HERRERA RICARDO, por concepto de salarios auxilios de alimentación, auxilio extralegal y auxilio de vida cara, y prestaciones sociales y vacaciones, la suma de SIETE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS (\$7.339.360).

QUINTO: CONDENAR a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL- a pagar a la AFP PRPTECCION y a favor de la señora NASARETH URREGO MONARES, y a la AFP COLFONDOS S.A. a favor de las señoras PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA y KETTY LORENA HERRERA RICARDO, los aportes en pensión con su respectiva mora de los periodos indicados en la parte considerativa de esta sentencia y que se anexaran al acta de la audiencia.

SEXTO: CONDENAR a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL- a pagar a las señoras NASARETH URREGO MONARES, PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA y KETTY LORENA HERRERA RICARDO, la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, equivalente a un día de salario por cada día de retardo a partir del 1 de octubre de 2016 hasta el 30 de septiembre de 2018, teniendo como base el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2016, que era de \$689.455. A partir del 1 de octubre de 2018, se seguirá causando a favor de las demandantes, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha que se efectúe el pago.

SEPTIMO: DECLARAR que la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ, representada legalmente por Yan Marcily Zuluaga Suarez, o quien haga sus veces, es solidariamente responsable de todas y cada una de las condenas impuestas a la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL-.

OCTAVO: CONDENAR a la llamada en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A., representada legalmente por Jorge Arturo Mora Sánchez, o quien haga sus veces, a responder por las condenas impuestas de manera solidaria a la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ, con la salvedad que es únicamente por los conceptos que están amparados por las pólizas, referentes a salarios y prestaciones sociales que corresponden a \$4.523.959 en el caso de la señora NASARETH URREGO MONARES; \$4.698.779 en el caso de la señora PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA; y \$5.042.227 en el caso de la señora KETTY

*LORENA HERRERA RICARDO, más la sanción moratoria establecida en el numeral sexto, sumas todas estas que están a su cargo, pero hasta el monto del valor asegurado en las pólizas 65-44-101134423 y 65-44-101128602.*

*NOVENO: las excepciones formuladas en las contestaciones de la demanda y del llamamiento en garantía, quedan implícitamente resueltas con lo determinado.*

*DÉCIMO: Las costas serán asumidas por la CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN –CORPONAL y la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ, para lo cual se fijan las agencias en derecho a favor de las señoras NASARETH URREGO MONARES, PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA y KETTY LORENA HERRERA RICARDO, correspondiéndole a cada demandada pagarle a cada demandante la suma de un salario mínimo legal mensual vigente para el año 2021 que equivale a \$908.526.”*

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El procurador judicial de la parte actora interpuso recurso de alzada, expresando su descontento respecto a la manera en que se tasó la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en razón a que, no se tuvo en cuenta el parágrafo 2 del artículo en cita, ya que, cuando se trata de trabajadores que devengan el salario mínimo, debe imponerse esta sanción de manera ilimitada, y no solo con los 24 primeros meses. Ahora, de manera subsidiaria indica que, si se llegase a reconocer que el salario de las demandantes era superior al salario mínimo legal mensual, la condena debió haberse dispuesto por el término de 24 meses, pero no con base al salario mínimo legal sino con el salario mayor que se hubiese acreditado. Con lo anterior, concluye, que, si se declara un salario superior al mínimo, debe ser limitado y si no, debe darse de manera ilimitado en el tiempo.

La pasiva, Hospital Marco Fidel Suarez elevó su inconformidad en la condena de solidaridad establecida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre la indemnización del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por ser su monto para la entidad bastante oneroso, y depende de la actitud desplegada por el deudor, en este caso, indicó que el Hospital no ha obrado de mala fe y por ende, peticiona se revoque la decisión de condena a la E.S.E Hospital Marco Fidel Suarez para pagar la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

La llamada en garantía, interpuso su recurso en contra de la sanción moratoria, por considerar que, no es objeto de cobertura de las pólizas por las cuales fue citado al

proceso, en atención a que la mala fe constituye un riesgo que no es asegurable, de acuerdo al artículo 1055 del Código de Comercio. Reiteró que la sanción fue un acto potestativo del tomador de la póliza, y al ser una sanción no tendría lugar a cobertura alguna.

### **ALEGATOS**

Corrido traslado para alegar, la llamada en garantía solicitó la revocatoria de la Sentencia, en cuanto se condenó al pago de las condenas impuestas hasta la ocurrencia del valor acordado, resaltando que hay ausencia de cobertura de la póliza por ocurrencia del presunto siniestro fuera de su vigencia, el inicio de las relaciones laborales data de manera anterior a la vigencia de las pólizas, así mismo resaltó que, en el amparo 1.5 se salvaguardó el amparo del pago de los salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones, y el juzgador declaró la existencia de la relación laboral en una fecha anterior al cubrimiento de la póliza. Argumentó que, debe atenderse el juzgador de manera expresa al límite asegurado, y que el valor no haya sido agotado por pagos anteriores. Con ello, imploró la revocatoria de la Sentencia en lo que ordenó el pago de las condenas impuestas.

El apoderado del Hospital Marco Fidel Suarez, suplicó la revocatoria de la condena de la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por depender de la buena o mala fe que se demuestre en el proceso, sin que se constate actitud engañosa o maliciosa por parte de la entidad, y en caso de ser confirmada la Sentencia, se mantenga la orden dada a Seguros del Estado S.A. por las pólizas de cumplimiento al darse la contingencia que se trató de amparar, y que se dan por incumplimiento de CORPONAL, lo solicitado en el proceso se dio en vigencia de las pólizas y deben afectarse para que se obtenga el reembolso de los dineros que se lleguen a pagar a las demandantes.

La parte actora recordó los puntos dados en el recurso de alzada, y cómo la pasiva ESE Hospital Marco Fidel Suarez sólo elevó reparo frente a la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo dada como solidariamente responsable. Recordó que, para la imposición de esta sanción se debe tener en cuenta la conducta del empleador y no la del garante. Invocó los dichos de las Sentencias SL 217 de 2018, SL 3111 DE 2021, SL 1910 de 2019 y SL 3014 de 2019, y concluyó expresando que, al no haberse probado la buena fe del empleador moroso,



resultaba procedente la condena de la indemnización moratoria debiendo el beneficiario del servicio responder por dicha condena, con lo que solicita la confirmación de la Sentencia en ese aspecto, y la modificación por el límite temporal de 24 meses dado en la Sentencia.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

En atención a los recursos de alzada interpuestos, consistirá en verificar la manera en que se dio la imposición de la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo por el *a quo*, si debe limitarse a los primeros 24 meses, o si en atención a la asignación salarial debe darse de manera ilimitada. Si existe la solidaridad declarada en la Sentencia se extiende a la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y Seguridad Social.

Igualmente, verificar si respecto a las pólizas por las cuales se citó a la llamada en garantía existía o no cobertura respecto a dicha indemnización.

### **CONSIDERACIONES**

Frente al recurso promovido, la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad los Artículos 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente, y por ende, esta superioridad solo podrá pronunciarse respecto a aquello que de manera puntual y específica causó reparo a las pasivas una vez notificada la Sentencia proferida en primera instancia.

### **SANCIÓN MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO**

La Sala Laboral ha precisado, que la imposición de esta, no tienen aplicación automática, en atención a que la buena fe demostrada del empleador es suficiente para eximir de ello.

Igualmente, en Sentencia SL 194 de 2019, refirió que, es el empleador quien finalmente tiene la carga de demostrar que actuó sin intención fraudulenta, lo cual,

había sido objeto de pronunciamiento en Sentencia de radicación N° 32.416 de 2010 y en la SL 11436 de 2016, cuando refirió:

*“Por lo demás, cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política.”*

Si bien se indica por el apelante que el deudor solidario no lo es frente a la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, debe indicarse que, como contratante tenía en sus hombros la carga de velar por el cumplimiento de las normas laborales de su contratista frente a los empleados, ni puede indicar que tuvo un actuar de buena fe, las obligaciones laborales hacen parte de un derecho preferente y proteccionista, en el cual, debe garantizarse al trabajador el lleno de las garantías y derechos dados por el legislador, sin que pueda simplemente excusarse con el hecho de no ser el empleador directo; en lo que a la indemnización moratoria refiere, el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo extendió la solidaridad a las indemnizaciones laborales, incluyendo la moratoria, como lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencias como la SL 1406 de 2022:

*“De una lectura del artículo 34 del CST, se colige que la solidaridad que emana de la ley, traduce al responsable solidario como un garante de las obligaciones que resulten a cargo del empleador, por lo que la conducta que se examina en aras de determinar la procedencia de la indemnización moratoria, es la del empleador directo, que, en este caso fue objeto de estudio en sede extraordinaria encontrándose un actuar del empleador desprovisto de buena fe, por lo que no resulta relevante analizar la buena o mala fe del Municipio, pues frente al marco jurídico resulta intrascendente, toda vez que, se insiste, el ente territorial responde, no por haber actuado de mala fe, sino por el fenómeno de la solidaridad, la cual no fue cuestionada en casación.*

*Para ello es necesario recordar que la figura de la solidaridad fue instituida en la normatividad laboral, con el objeto de garantizar el pago de las acreencias laborales de los trabajadores en los casos que se presentan tercerizaciones, para que, los beneficiarios o dueños principales de las obras funjan como garantes del pago de las prestaciones que resulten a favor de los trabajadores.”*

Conforme a lo anterior, al no haberse probado la buena fe del contratista, ni tampoco, la verificación por parte del contratante del pago de las prestaciones sociales a las trabajadoras que hacen parte del bloque activo del litigio, se activa la obligación del pago de la sanción a cargo del beneficiario de la obra, quien como solidario no depende del análisis de un elemento subjetivo respecto a aquel, sino de la solidaridad consagrada en la norma, como se indicó en providencias: SL 527-2013, SL 17473- 2017 y SL 255- 2021.

### **Límite de la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.**

El artículo 164 del Código General del Proceso establece que, toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Por su parte, el artículo 167 ibidem consagra el principio de la carga de la prueba, que se explica afirmando, que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión, y al demandado los hechos en que finca la excepción.

En el proceso que nos convoca, desde el libelo genitor la parte actora indicó que la asignación devengada correspondía al salario mínimo legal mensual para cada año. Sin embargo, de los mismos contratos de trabajo aportados, como de la liquidación final de prestaciones sociales tenida en cuenta por la *a quo*, se constata que de manera mensual recibía cada una de las demandantes los siguientes valores, i) un auxilio de alimentación, ii) un auxilio extralegal, y iii) un auxilio de vida clara, que evidentemente incrementaba la asignación salarial que se recibía por las demandantes de manera mensual, los cuales se ordenó pagar en la Sentencia, y que evidentemente incrementaba el valor a recibir por cada una de las demandantes. Es importante recordar, que la sanción establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo establece:

*1. Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.*

*1.. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente:> Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24)*

*meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.*

*Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.*

....

**PARÁGRAFO 2o.** *Lo dispuesto en el inciso 1o. de este artículo solo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente.*

Nótese, como la sanción se hace más gravosa cuando se trata de trabajadores que, obtienen su sustento en el ingreso mínimo legal mensual, y si bien, la asignación salarial de las demandantes como base, eran del mínimo legal, también lo es, que el pago que se recibía no era tal, y con ello, tiene razón la juzgadora de primera instancia en limitar la procedencia de la sanción por los 24 meses posteriores al vínculo laboral.

La Sala laboral ha explicado con total claridad CSJ SL, 6 mayo 2010, rad. 36577, reiterada en SL 10632 -2014 y SL 1005-2021, la Sala señaló:

*“No obstante las notorias deficiencias en la redacción de la norma, esta Sala De la Corte entiende que la intención del legislador fue la de establecer un límite temporal a la indemnización moratoria originalmente concebida por el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, de tal suerte que, como regla general, durante los veinticuatro (24) meses posteriores a la extinción del vínculo jurídico el empleador incumplido deberá pagar una suma igual al último salario diario por cada día de retardo y siempre y cuando el trabajador haya iniciado su reclamación ante la justicia ordinaria dentro de veinticuatro (24) meses, como aconteció en este caso.*

*Después de los veinticuatro meses, en caso de que la situación de mor persista, ya no deberá el empleador una suma equivalente al último salario diario, sino los intereses oratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la superintendencia Bancaria, hoy financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado se verifique efectivamente; intereses que se calcularán sobre las sumas debidas por conceptos de salarios y prestaciones en dinero.*

*Cuando no se haya entablado demanda ante los estrados judiciales, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera.*

*De tal suerte que la presentación oportuna (entiéndase dentro de los veinticuatro meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo) de la reclamación judicial da al*

*trabajador el derecho a acceder a la indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora hasta por veinticuatro (24) meses, calculados desde la ruptura del nudo de trabajo; y, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25), contado desde esa misma ocasión, hace radicar en su cabeza el derecho a los intereses moratorios, en los términos precisados por el legislador.*

*Pero la reclamación inoportuna (fuera del término ya señalado) comporta para el trabajador la pérdida del derecho a la indemnización moratoria. Sólo le asiste el derecho a los intereses moratorios, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico.”*

Cumplió el extremo activo con elevar la acción judicial en los 24 meses siguientes a la terminación del vínculo laboral, por ende, le asiste razón a la parte demandante en su argumento subsidiario, que la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo no debe darse sobre el salario mínimo, sino, sobre el salario total devengado.

Por tanto, deberá modificarse la condena impuesta, en el sentido de indicar que la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de un día de salario por un día de retardo se basará en el último salario devengado por las demandantes ordenado por el *a quo*, para el mes de septiembre, el cual se compone de los beneficios extralegales recibidos y de la asignación básica mensual, y que respecto a cada una sería el siguiente:

Nasareth Urrego Morales:	\$1.061.051
Paula Viviana Noriega Zapata:	\$1.192.124
Ketty Lorena Herrera Ricardo:	\$1.515.077

Trascurridos los 24 meses, se pagará los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha que se efectúe el pago, liquidados sobre el valor de salarios y prestaciones sociales adeudados.

En ese sentido se modificará el numeral SEXTO de la Sentencia.

### **Riesgo asegurado.**

Si bien en el escrito de alegaciones la apelante llamada en garantía hace relación respecto a los tiempos de cobertura, el recurso interpuesto que da competencia a esta superioridad se basó únicamente en la cobertura de la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo en las pólizas 64-44-101128602 y 64-44-

10114423 del año 2016, respecto a los contratos 01 y 056 del mismo año, bajo el entendido de si era asegurable o no.

El contrato de seguro, entendido como aquel por virtud del cual, el asegurador se obliga a cambio de una prestación pecuniaria cierta denominada prima, dentro de unos límites pactados, y ante la ocurrencia de un acontecimiento incierto cuyo riesgo ha sido objeto de cobertura a indemnizar a otro por los daños sufridos o satisfacer un capital, siendo éste el caso que nos ocupa, y en el cual, se indica el periodo de tiempo por el que se amparan.

Respecto a ello, el código de comercio establece:

*ARTÍCULO 1072. <DEFINICIÓN DE SINIESTRO>. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.*

*ARTÍCULO 1073. <RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO>. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consuma la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.*

*Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro*

En efecto, para que, se de pie a la cobertura, el siniestro no puede haber iniciado, es decir, aquel hecho denominado en el artículo 1072 del Código de Comercio no pudo haber tenido su inicio antes que se dé lugar al pacto de voluntades, de ser así, no sería un hecho incierto, cubierto mediante el contrato de seguros, sino, la consecuencia dada por una condición resolutoria.

El contrato de seguro de cumplimiento se encuentra regulado en la Ley 225 de 1938, que en su artículo 2º dispone que tal figura contractual tiene como propósito amparar el “*cumplimiento de las obligaciones que emana de leyes y contratos*”; por consiguiente, el mentado contrato se cataloga dentro de aquellos que denominamos seguros de daños en los términos establecidos por el artículo 1082 del Código del Comercio, “*pretende el restablecimiento del patrimonio económico del acreedor de la obligación (asegurado), por causa del incumplimiento del contrato o de la disposición legal por parte del deudor (tomador del seguro)*” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 22 de julio de 1999, MP Nicolás Bachara Simancas).

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, en Sentencia de 24 de julio de 2006, Expediente 00191, Magistrado Ponente, Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, indicó que:

*“...Por virtud de dicho pacto, el asegurador, previo el desembolso de la correspondiente prima, ampara al asegurado contra el incumplimiento de obligaciones de la clase señalada. Gracias a él se garantiza el pago de los perjuicios que experimente el acreedor por causa del incumplimiento total o parcial, de la obligación asegurada, en tanto imputable al deudor – llamado tradicionalmente “afianzado”-, es decir, no proveniente de un caso fortuito o de fuerza mayor –o en general de una causa extraña-, a menos que tales eventos hayan sido realmente asumidos por el asegurador. Bajo esta modalidad negocial, entonces, se asegura “...la satisfacción oportuna de las obligaciones emanadas de otro negocio jurídico, lato sensu, de suerte que, si el contratante ‘afianzado’ no lo hace, in concreto, deberá la compañía aseguradora indemnizar los perjuicios patrimoniales dimanantes de la inejecución prestacional, merced a su indiscutido carácter reparador, sin perjuicio de los regulado por el art. 1110 del estatuto mercantil” (cas. civ. 2 de febrero de 2001, Exp. 5670)...”.*

De tal suerte que, dicha figura es un contrato de mera indemnización, y jamás podrá constituir para el asegurado fuente de enriquecimiento por expresa disposición del artículo 1088 del Código de Comercio.

Las pólizas arrimadas a la foliatura dan cuenta de lo siguiente:

- Póliza 65-44-101134423, objeto del seguro: “garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento del contrato N° 56 de 2016, cuyo objeto es la prestación de servicios de salud en: A) procesos asistenciales de sede Bello B) procesos y subprocesos conexos al servicio de salud de sede Bello”.
- Póliza 65-44-101126602, objeto del seguro: “garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de prestación de servicios de salud N° 01 de 2016 relacionado con: prestación de servicios de salud en procesos asistenciales y de apoyo administrativo sede Bello”.

En los amparos determinados en la póliza puede leerse:

**1.5 AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES LABORALES.**

**EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES DE NATURALEZA LABORAL, CUBRE A LA ENTIDAD ESTATAL ASEGURADA, POR LOS PERJUICIOS QUE SE LE OCACIONEN, A RAÍZ DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTÉ OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, DERIVADAS DE LA CONTRATACIÓN DEL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN EL TERRITORIO NACIONAL.**

Al encontrarse entonces, la indemnización establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo inmersa dentro de la cobertura de las pólizas, se encuentra la aseguradora legitimada por pasiva para atender el pago de ello, como lo indicó la juzgadora de primera instancia, y si bien se trata de la consecuencia del actuar del empleador, éste como tomador de la póliza cubrió las consecuencias de su actuar con la prima prevista y pagada, hasta el valor asegurado.

Consecuente a lo anterior, se modificará el numeral Sexto de la Sentencia, y se confirmará sobre todo lo demás.

Ante la prosperidad del recurso interpuesto por la parte actora, se condena a las pasivas apelantes a su favor en esta instancia. Se tasan las agencias en derecho, en la suma total de UN MILLÓN TRESCIENTOS MIL PESOS (\$1.300.000=).

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: Modificar** el numeral Sexto de la sentencia conocida en apelación el cual, quedará así:

**SEXTO: CONDENAR** a la **CORPORACIÓN NACIONAL DE TRABAJO, SALUD Y EDUCACIÓN -CORPONAL-** a pagar a las señoras **NASARETH URREGO MONARES, PAULA VIVIANA NORIEGA ZAPATA y KETTY LORENA HERRERA RICARDO**, la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, equivalente a un día de salario por cada día de retardo a partir del 1 de octubre de 2016 hasta el 30 de septiembre de 2018, teniendo como base para ello el salario mensual devengado al momento de la terminación del vínculo laboral así:

Nasareth Urrego Morales: \$1.061.051



Paula Viviana Noriega Zapata: \$1.192.124  
Ketty Lorena Herrera Ricardo: \$1.515.077

A partir del 1 de octubre de 2018, se seguirá causando a favor de las demandantes, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha que se efectúe el pago sobre los salarios y prestaciones adeudadas.

**SEGUNDO: Confirmar** la sentencia en todo lo demás.

**TERCERO:** Condenar en costas en esta instancia a ESE Hospital Marco Fidel Suarez y Seguros del Estado S.A., y a favor de las demandantes

Se tasan las agencias en derecho en esta instancia, en la suma total de UN MILLÓN TRESCIENTOS MIL PESOS (\$1.300.000=).

**CUARTO:** Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Se ordena regresar el expediente al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres

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: **0b200598a894bfdfeb346f29964697cba6111e2b2abe50d0e4aaf4f10d1fcc84**

Documento generado en 23/08/2024 02:13:53 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**