CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

Magistrada ponente

SL3347-2024

Radicación n.° 101771

Acta 42

Bogotá, D. C., dos (02) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **FREY HERNÁN MOLANO VARGAS**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el primero (1°) de junio de dos mil veintitrés (2023) en el proceso que instauró contra **LINA MARÍA ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ, SEBASTIÁN ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ, SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, MARÍA HORTENCIA VÁSQUEZ AGUDELO** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.**

Se reconoce personería para actuar como apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a Casación Laboral Estudio SAS, quién podrá intervenir por intermedio de cualquier abogado inscrito en el

certificado de existencia y representación legal como, en este caso la doctora Linda Tatiana Vargas Ojeda, identificada con T.P. 287.982 del C.S. de la Judicatura, conforme Certificado de Existencia y Representación Legal del 5 de marzo de 2024 y Escritura Pública n.° 471 del 16 de marzo de 2023 que reposan como adjuntos en el cuaderno digital de la Corte.

I. ANTECEDENTES

Frey Hernán Molano Vargas llamó a juicio a Lina María Aristizábal Vásquez, Sebastián Aristizábal Vásquez, Silvio Aristizábal Gómez, María Hortencia Vásquez Agudelo y a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, con el fin de que se declarara que sostuvo una relación laboral con las referidas personas naturales a término indefinido desde el 5 de enero de 2006 hasta el 17 de igual mes pero del 2017, no le cancelaron ningún derecho derivado de tal vínculo, ni los aportes al sistema de seguridad social.

En consecuencia, fueran condenadas a pagarle las prestaciones sociales, las vacaciones, la indemnización por despido sin motivo objetivo, «*la sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del CST*», así como la del canon 99 de la Ley 50 de 1990 y en subsidio la indexación, a sufragar el respectivo cálculo actuarial en Colpensiones, a esta última que se le obligara a recibirlo y que se le concedieran las costas.

Fundamentó sus peticiones, en que: *i)* en virtud del contrato antes descrito prestó sus servicios en el

establecimiento ubicado en la calle 72 n.° 46-04; *ii)* percibió como remuneración diaria $50.000 que se le entregaban semanalmente para un promedio mensual de $1.248.000; *iii)* se desempeñó como soldador en la terminación del zapato, esto implicaba el ensamble de los materiales que lo componían (suela, tela, cuero, plantilla etc.), *iv)* tenía un horario de 8.00 am a 6.00 pm de lunes a viernes y los sábados de 8.00 am a 1.00 pm.

Afirmó que «*el señor Silvio, su señora y sus hijos codemandados*» eran quienes asignaban la jornada, que era publicada «*en la pared de la entrada del [local]*», le proporcionaban uniforme conformado por un delantal y las herramientas de trabajo (máquina pegadora de suela, hormas de calzado, motores, perfiladores, compresor, moscas, cuero, lonas, pegantes entre otras), eran los que impartían las órdenes y las instrucciones de cómo debía ejecutar su actividad.

Aseveró que el 17 de enero de 2017, el señor Silvio Aristizábal Ortiz le informó que «*ya no había más trabajo*» sin que mediara justificación alguna.

Señaló que presentó derecho de petición ante los llamados a juicio a fin de que se le cancelaran las prerrogativas laborales que reclamaba en el juicio y que, en Repuesta del 17 de febrero de 2017, se le dijo: «*posterior a la disolución de esta sociedad usted trabajó con Silvio Aristizábal bajo la modalidad de contrato por obra o labor*

desarrollada», que denotaba una confesión sobre los hechos que suscitaron la controversia.

Dijo que elevó reclamación frente a AFP, agotando así el requisito previsto en el artículo 6º del CPTSS (f.° 6-17 Primera Instancia_Cuaderno_2024084055207).

Colpensiones no se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, expuso que no le constaba ninguno.

En su defensa propuso los medios de defensa perentorios de inexistencia de la obligación de realizar cálculo actuarial, imposibilidad de condena en costas, prescripción, compensación indexada y la innominada (f.° 65-67 *ibidem*).

Sebastián y Lina María Aristizábal Vásquez, así como María Hortencia Vásquez, solicitaron no acceder a lo pedido; negaron todos los supuestos fácticos y como medios exceptivos de fondo acudieron a los de falta de legitimación en la causa por pasiva y prescripción (f.° 74-76, 108-112, 145-148 ib.).

Silvio Aristizábal Gómez, deprecó que no se concediera lo exigido y adujo que: *i)* el actor solo le prestó servicios a él, más no a su esposa e hijos; *ii)* la relación fue por obra o labor; *iii)* se desempeñó como soldador «*y el término de duración era de tres meses, y empezaba en septiembre y terminaba en diciembre y nunca empezó en la fecha que seña[ló]*» como tampoco existió continuidad entre ellos; *iv)* devengó un

salario mensual equivalente al mínimo más el auxilio de transporte, que estaba sujeto al número de zapatos terminados durante la respectiva mensualidad.

Agregó que: *v)* no debía cumplir horario; *vi)* el 21 de diciembre de 2016 se finiquitó la atadura y se cancelaron todas las prestaciones sociales; *vi)* no se presentó a trabajar el 17 de enero de 2017, *vii)* el accionante era el encargado de cancelar los aportes a seguridad social motivo por el cual «*se le pagaba un precio más alto por cada par de zapatos que terminaba*» y *viii)* no confesó ninguna situación en la respuesta al derecho de petición que le presentó el petente.

En su favor acudió a los mecanismos de defensa de mérito que denominó pago y prescripción (f.° 136-138 Primera Instancia_Cuaderno_2024084055207).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del 17 de septiembre de 2020 (f.° 176-177 acta, f.° Cuaderno Primera Instancia_Cuaderno_2024084055207), resolvió:

> 1: **DECLARASE** que entre el señor **FREDY HERNÁN MOLANO VARGAS** y el **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ** se suscitaron 3 contratos de trabajo a término indefinido, entre el 20 de septiembre de 2014 al 20 de diciembre de 2014, del 20 de septiembre de 2015 al 20 de diciembre de 15 y del 21 de septiembre de 2016 al 22 de diciembre de 2016.
>
> **2.-CONDENASE** al señor **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ**, a tramitar, reconocer y pagar el respectivo cálculo o título actuarial como consecuencia del no pago de aportes al sistema de

Seguridad Social en materia Pensional y de Salud, frente al demandante **FREY HERNÁN MOLANO VARGAS**, por los periodos del 20 de septiembre de 2014 al 20 de diciembre de 2014, del 20 de septiembre de 2015 al 20 de diciembre de 15 y del 21 de septiembre de 2016 al 22 de diciembre de 2016, para lo cual se le ordena a **COLPENSIONES** que, una vez en firme la presente decisión, proceda a efectuar el respectivo cálculo actuarial frente a los aportes adeudados por el señor **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ**, y una vez efectuado dicho el cálculo actuarial, dispone el demandado de un mes para su cancelación, conforme a lo señalado en la parte motiva de esta sentencia. Así mismo **CONDENASE** a **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ** a reconocer y pagar a título de indemnización moratoria prevista por el artículo 65 del CST, la suma de $22.981 diarios desde el 23 de diciembre de 2016 y hasta el momento que acredite la solución del pago de lo concerniente a los aportes al Sistema de Seguridad Social aquí reconocidos.

3.-COSTAS a cargo del señor **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ** a [...]

4.-ABSUÉLVASE de todos los cargos formulados por el señor **FREDY MOLANO VARGAS** contra **MARÍA HORTENCIA VÁSQUEZ, LINA MARÍA ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ Y SEBASTÍAN ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ.**

5.-ABSUELVASE al señor **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ** de los demás cargos formulados en la demanda por el actor.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, al resolver la apelación propuesta por todas las partes mediante fallo del 1° de junio de 2023 (f.°10-30 Segunda Instancia_Cuaderno_2024084550866), dispuso:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia del 17 de septiembre de 2020 proferida por el JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor **FREY MOLANO VARGAS** contra el señor **SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ**, salvo lo referente a la condena a la indemnización moratoria del Art. 65 del CST, la que se REVOCA para en su lugar ABSOLVER a este demandado de esta prestación, conforme lo explicado en los considerandos.

> Se precisa que el cálculo actuarial que pagará el demandado SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, a favor del demandante, será liquidado por COLPENSIONES, tomando como ingreso base de cotización, el salario mínimo legal mensual vigente en los extremos temporales en que se declaró los contratos de trabajo, es decir, entre el 20 de septiembre y el 20 de diciembre de 2014, entre el 20 de septiembre y el 20 de diciembre de 2015, y del 21 de septiembre al 22 de diciembre de 2016.
>
> **SEGUNDO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia en el sentido de condenar al demandante, a pagar a los demandados MARÍA HORTENCIA VÁSQUEZ AGUDELO, LINA MARÍA ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ Y SEBASTIÁN ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ costas del proceso, las que deberán ser fijadas por el *a quo*.
>
> [...].

En lo que interesa al recurso extraordinario, esto es la sanción moratoria del artículo 65 del CST, memoró que su imposición no era automática de manera que debía valorarse la conducta asumida por el empleador y los motivos que lo llevaron a que incurriera en mora en el pago de las prestaciones sociales adeudadas a la finalización del vínculo laboral, acudió a la providencia CSJ SL11436-2016 para luego memorar que, el *a quo* para su procedencia argumentó que:

> [...] el demandado durante la vigencia de los contratos de trabajo a término indefinido en los ciclos 2014, 2015 y 2016 no afilió al sistema de seguridad social al actor, ni le efectuó el pago de parafiscales, no existiendo una justificación ante esta omisión, pues si bien el señor Silvio Aristizábal en su interrogatorio dijo que fue el trabajador quien se opuso al pago de la seguridad social, por lo que no procedió con las respectivas afiliaciones, consideró que ese argumento que no tenía asidero, ya que el empleador era quien ponía las condiciones al momento de contratar a su personal y si éste no se acogía a sus directrices, tenía la potestad de desistir de la contratación, sin embargo, continuó con la vinculación laboral a pesar de contrariar los obligaciones laborales.

Circunstancias respecto a las cuales expuso que el promotor del juicio no había peticionado dicho rubro como

consecuencia de *«no haberse pagado de forma oportuna las obligaciones con el sistema general de seguridad social durante la vigencia del contrato laboral, sino en "…la falta de pago de los salarios y prestaciones sociales…"»,* que ello se avizoraba de los fundamentos y razones de derecho introducidos en la demanda de manera que, al tratarse de una sanción, no podía ser concedida por el juez singular «*bajo situaciones fácticas distintas a la solicitada*», puesto que acorde a las liquidaciones de los contratos de trabajo, si se había realizado el pago oportuno de:

> […] las prestaciones sociales proporcional al tiempo laborado por el actor en cada periodo del que se produjo la declaratoria del contrato de trabajo, y en cuanto a los salarios se dejó claro con la prueba testimonial y el interrogatorio de parte del actor, que el empleador era puntual con el pago de los mismos.

Razones por las cuales revocó tal condena y absolvió a la enjuiciada de dicho rubro.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Frey Hernán Molano Vargas, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case parcialmente la sentencia recurrida «*dejando a salvo la declaratoria de los vínculos laborales*», para que, en sede de instancia, confirme la del *a quo* (f.° Consec.8, ESAV 5 05001310500920180054701-0004Anexo_masivo_de_memorial casación).

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados únicamente por Colpensiones según el Informe secretarial del 23 de agosto de 2024 (f.° 1 Consec 15. ESAV 05001310500920180054701-8001Informe_secretarial) y que pasa a estudiar la Sala, por cuestiones de método, inicialmente el segundo, para de ser necesario el restante.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa al colegiado de violar la ley sustancial por la vía jurídica, en la modalidad de infracción directa de:

> [...] los artículos 50 y 66 A del CPT y de la S.S. así como del artículo 281 del CGP como VIOLACIÓN DE MEDIO, que condujo a una infracción de los artículos 23, 38, 55, 58, 65 del CST; los artículos 18, 20 y 22 de la Ley 100 de 1993; artículos 51, 60 y 61 del C.P.T y de la S.S.; los artículos 4°, num. 2° del 42, 164, 167, 176, 244 de la ley 1564 de 2012; artículo 29, 53 y 83 de la Constitución Política de Colombia.

Para desarrollar el ataque esgrime que no se discuten los supuestos fácticos a los que arribó el segundo juez; pues el distanciamiento con el fallo fustigado radica en la transgresión de las normas procesales que regulan las facultades ultra y extra *petitia* en relación con los principios de congruencia y consonancia.

Transcribe los cánones 50 y 66 A del CPTSS, para plantear que la posibilidad de un pronunciamiento por fuera de lo pedido o más de lo reclamado esta circunscrita a los jueces de primer grado y a los de única instancia, ya que de

manera excepcional el Tribunal puede hacer uso de estas, siempre y cuando de por medio se encuentran derechos mínimos e irrenunciables del trabajador.

Memora las premisas que tuvo en cuenta el colegiado acerca de la sanción regulada en el artículo 65 del CST, para afirmar que con ellas menoscabó «*las facultades procesales de ultra extra petita con que cuentan los Jueces de Única y Primera Instancia, dado que, el artículo 50 del CPT y de la S.S*» les permite «*ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos" bajo la única premisa de que los hechos que "los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados*"».

Además de ello, acota que la parte demandada no discutió en su recurso la imposición de tal emolumento porque había sido concedido extralimitando lo reclamado en el escrito inicial, sino que planteó que obró de buena fe y que por tanto no resultaba viable; de manera que el operador judicial desbordó la competencia que le otorgaba el recurso vertical elevado por los llamados a juicio porque abordó de oficio una temática no planteada, esto es, violó el principio de consonancia.

Alude al precepto 281 del CGP que contiene la figura de la congruencia, para señalar que ni si quiera en gracia de discusión podría aceptarse que fue una tesis manifestada por los apelantes en los alegatos de conclusión, que transcribe para señalar que:

> [...] ni el recurso, ni la alegación final de la parte, hoy opositora, versaron sobre la inconformidad aludida por la sentencia, ni mucho menos, era una excepción de mérito propuesta que exigía un pronunciamiento, pues, sin que se entienda una intromisión a lo fáctico, se enunciaron como excepciones de fondo en la respuesta a la demanda las de "pago y prescripción".

Esgrime que no puede estimarse que el *ad quem* actuó en ejercicio «*de las facultades ultra y extrapetita*» pues ello solo es posible «*ante la vulneración de derechos mínimos y fundamentales, lo que no es propiamente el concepto indemnizatorio que fue revocado*» (f.° 6-9 Consec. 8. ESAV 05001310500920180054701000 4Anexo_masivo_de_memorial casación).

VII. RÉPLICA

Colpensiones dice que el operador judicial no infringió directamente las normas contenidas en la proposición jurídica porque resolvió el medio de apelación dentro de la órbita de lo allí deprecado y sin exceder los alcances de la consonancia (Conse 14. ESAV f.° 1-2 05001310500920180054701000 8Anexo_masivo_de_memorial).

VIII. CARGO SEGUNDO

Le endilga al colegiado el menoscabo de la ley sustancial, por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de:

> [...] los artículos 23, 38, 55, 58, 65 del Código Sustantivo del Trabajo; 18, 20 y 22 de la Ley 100 de 1993; artículos 51, 60 y 61

> del C.P.T y de la S.S.; los artículos 4°, num. 2° del 42, 164, 167, 176, 193, 244 de la ley 1564 de 2012; artículo 29, 53 y 83 de la Constitución Política de Colombia.

Dice que esa violación se debió a que el administrador de justicia incurrió en los siguientes desaciertos fácticos:

> 1. Dar por demostrado, en contra de lo probado, que las pretensiones de la demanda en relación a la sanción establecida en el artículo 65 del CST se fundaron únicamente en la mora en el pago de los salarios y prestaciones sociales y no en el pago oportuno de las obligaciones con el sistema general de seguridad social.
>
> 2. Dar por demostrado, en contra de lo evidente, que los fundamentos y razones de derecho introducidos en el libelo genitor, relacionados con la sanción reglada en el artículo 65 del CST solo iban direccionados ante la falta de pago de los salarios y prestaciones sociales.
>
> 3. No dar por demostrado, encontrándose acreditado, que el pago de las prestaciones sociales de los años 2014, 2015 y 2016, no era suficiente para desnaturalizar la aplicación de la sanción del artículo 65 del CST, cuando no mediaba razón justificada de la ausencia de los aportes pensionales al sistema de seguridad social por parte del empleador en los periodos contractuales.

Asevera que tales desatinos fueron consecuencia de la falta de apreciación de la contestación de la demanda del señor Silvio Aristizábal Gómez, (*f.° 136 a 138 PDF.Exp.1ª.inst*) y de la historia laboral de Colpensiones, (f.° 29 a 32 PDF.Exp.1a. Inst y f.°81 a 84 PDF.Exp.1a.Inst), así como por la equivocada valoración del Acta de las Liquidaciones de los contratos de trabajo de los años 2014, 2015 y 2016 (f.° 142 a 144 PDF Exp. 1ra.inst) y del escrito inaugural.

Para fundamentar la acusación propone el siguiente cuadro:

HECHO	DEMANDA	CONTESTACIÓN
OCTAVO	Durante la relación laboral del actor, comprendida entre el 05 de enero de 2006 y el 17 de enero de 2017 no le fueron canceladas las vacaciones ni sus prestaciones sociales, tales como, cesantías, intereses a las cesantías y primas de servicio, ni la indemnización por despido sin justa causa.	No es cierto, ya que el demandante siempre se le liquidaron las prestaciones a los contratos de obra celebrados, como fueron los del año 2016, estos contratos eran esporádicos no eran continuos, porque en el taller se trabaja para la temporada estudiantil, y se contrata personal cada año para la época de septiembre a diciembre para elaborar el zapata para los estudiantes empezar el año, y este contrato es de tres meses.
NOVENO	De la misma manera, durante el mismo periodo el trabajador no fue afiliado al sistema integral de seguridad social, es decir, a salud, pensiones y riesgos laborales, salvo los periodos intermitentes del año 2005 que aparecen registrados en la historia laboral expedida por COLPENSIONES el 24 de julio de 2018.	No es cierto como se plantea, porque mi poderdante **no afilio a la seguridad social, porque el actor se encargaba de pagarlo, y por eso se le pagaba un precio mas alto a cada par de zapatos que el demandante terminaba**.
DECIMO PRIMERO:	De la respuesta enunciada, se demuestra de forma fehaciente la omisión de las obligaciones propias de una relación de trabajo, puesto que la modalidad contractual aceptada, "obra o labor" se causan la totalidad de las prestaciones sociales y las obligaciones en materia de aportes al sistema de seguridad social integral, es decir, salud, pensiones y riesgos laborales.	No es cierto como está planteado, ya que se reconoció que el contrato fue de obra o labor contratada, y que una vez se terminaba la labor, mi poderdante le cancelaba las prestaciones sociales al demandante.

Con sustento en ello acota que, de los supuestos fácticos y la contestación frente a los mismos emana que «*la redacción va direccionada a demostrar el incumplimiento sistemático de las obligaciones contractuales por parte del demandado, no solo en materia de prestaciones sociales, sino, además, en los aportes parafiscales y de la seguridad social*».

Llama la atención que el numeral noveno contiene lo relativo a la omisión de las cotizaciones y que, frente a ello, los convocados a juicio alegaron que tal erogación estaba a su cargo, aspecto que además de confirmar el incumplimiento de una obligación patronal, afirma su actuar injustificado por fuera del ordenamiento jurídico.

Dice que en la demanda el pago del rubro del canon 65 del CST también fue requerido respecto de los aportes al ISS, así:

PRETENSIÓN	DEMANDA
DECLARATIVAS	
TERCERA	Se DECLARE que los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCIA VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABAL VASQUEZ adeudan al señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS el pago de las vacaciones y las prestaciones sociales (cesantías, intereses a las cesantías y primas de servicio) generadas y no pagadas durante la vigencia de la relación laboral.
CUARTA	Se DECLARE que los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCIA VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABAL VASQUEZ, omitieron el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones y por tanto son responsables de la constitución de un TÍTULO PENSIONAL, previó cálculo actuarial a favor del señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS respecto del tiempo comprendido entre el 05 de enero de 2006 y el 17 de enero de 2017 pagadero a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -.
QUINTA:	Se DECLARE la obligación consecuencial de COLPENSIONES de recibir el TÍTULO PENSIONAL generado junto con sus intereses correspondientes y cargar dicho tiempo, en la historia laboral del demandante.
CONDENATORIAS	
SEGUNDA	Se CONDENE a los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCIA VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABAL VASQUEZ a reconocer y pagar al señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS las vacaciones y las prestaciones sociales (cesantías, intereses a las cesantías y primas de servicio) generadas y no pagadas dentro de la vigencia de la relación laboral.
TERCERA	Se CONDENE a los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCIA VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABAL VASQUEZ a la constitución de un TÍTULO PENSIONAL, previó cálculo actuarial pagadero a COLPENSIONES, a favor del señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS, respecto del tiempo comprendido entre el 05 de enero de 2006 y el 17 de enero de 2017.
QUINTA	Se CONDENE a los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCIA VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABAL VASQUEZ a reconocer y pagar al señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS la sanción moratoria consagrada en el artículo 65 del C.S.T. subsidiariamente la indexación de las condenas

Resalta la contenida en el numeral quinto, para alegar que:

> [...] la sanción del artículo 65 no estaba encaminada a que, de considerar el no pago de salarios o prestaciones sociales, ello conllevara a su imposición, sino por el contrario, que la misma fuera analizada dentro de los parámetros legales de la norma que la regula, que implica el cabal cumplimiento del empleador, bien se trate de salarios, prestaciones o aportes al sistema de seguridad social.

Discurre que igualmente en los fundamentos y razones de derecho del escrito con que se inició el proceso, en lo referente a tal concepto se consignó:

> [...] SANCIONES MORATORIAS Y EN SUBSIDIO INDEXACIÓN DE LAS CONDENAS:
>
> Es de anotar que, dentro de la relación laboral, ambas partes adquieren unas obligaciones, entre las cuales se encuentra a cargo del empleador el pago efectivo y correcto de las acreencias laborales, mismas que de no ser pagadas oportunamente generan las sanciones contempladas en los artículos 65 el Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990.

Expone que allí se solicitó su pago y la concesión por el incumplimiento del dador del empleo en la cancelación de las «*acreencias laborales*» que «*engloba los derechos mínimos laborales del trabajador, entre los cuales, sin dubitación alguna, se encuentran los aportes al sistema de seguridad social*».

Memora lo dicho por el juez plural respecto al contenido de la demanda, para decir que conforme quedó explicado la apreció equivocadamente y que lo mismo ocurrió con las Actas de las Liquidaciones de los contratos de trabajo de los años 2014, 2015 y 2016 de las que no se podía inferir «*el cumplimiento cabal de las obligaciones patronales*», pues si el segundo juez se hubiera percatado de esa circunstancia, si hubiese examinado la historia laboral expedida por Colpensiones en donde consta que «*los periodos laborales acreditados probatoriamente, carecían de aportes al sistema de seguridad social en pensiones, y sobre tal omisión, no existía una causa justificativa que permitiera desprender la buena fe patronal».*

Trae a colación la sentencia CSJ SL516-2013 para insistir que el Tribunal se equivocó en su consideración y por tanto debe ser casada en el aspecto solicitado (f.° 9-16 Consec 8. ESAV 05001310500920180054701-0004Anexo_masivo_de_memorial).

IX. RÉPLICA

Colpensiones arguye que el juez plural si valoró la historia laboral al igual que la demanda y que no «*entrara a debatir los hechos de confesión reseñados, así como los yerros endilgados a la interpretación errada de las pretensiones de la demanda y las actas de liquidaciones de los contratos de trabajo en 2014, 2015 y 2016 respectivamente*» porque se trata de hechos ajenos a la entidad y que no recae sobre sus intereses (f.° 2- 3 (Conse 14. ESAV f.° 1-2 05001310500920180054701000 8Anexo_masivo_de_memorial).

X. CONSIDERACIONES

El fundamento del juez plural para revocar la condena por la moratoria del artículo 65 del CST debido al no reconocimiento de aportes a seguridad social fue que, el promotor del juicio no había peticionado dicho rubro como consecuencia de «*no haberse pagado de forma oportuna las obligaciones con el sistema general de seguridad social durante la vigencia del contrato laboral, sino en "…la falta de pago de los salarios y prestaciones sociales…"*», que ello se

avizoraba de los fundamentos y razones de derecho introducidos en la demanda de manera que, al tratarse de una sanción, no podía ser concedida por el *a quo* «*bajo situaciones fáticas distintas a la solicitada*», puesto que acorde a las liquidaciones de los contratos de trabajo, si se había realizado el pago oportuno de *«[...]las prestaciones sociales*».

El distanciamiento del recurrente con el fallo fustigado radica en que, como consecuencia de la falta de valoración de unas pruebas y la equivocada apreciación de otras, el administrador de justicia tuvo por demostrado no estándolo que la condena por concepto indemnización moratoria prevista en el precepto 65 del CST, solo se requirió frente al incumplimiento en la cancelación de las «*prestaciones sociales y salarios*», más no, respecto a los aportes pensionales a seguridad social.

Para dar respuesta a tal inconformidad advierte la Sala que:

i) A pesar de la vía seleccionada, no es objeto de discusión que el empleador no canceló los ciclos pensionales de los contratos de trabajos declarados «*entre el 20 de septiembre y el 20 de diciembre de 2014, entre el 20 de septiembre y el 20 de diciembre de 2015, y del 21 de septiembre al 22 de diciembre de 2016*» de manera que, no es necesario el estudio de la historia laboral de Colpensiones, el Acta de las Liquidaciones de los nexos contractuales de los

años 2014, 2015 y 2016, así como de la contestación de la demanda en donde se acepta tal circunstancia.

ii) Las piezas procesales en que se soporta parte de la disertación solo adquieren la calidad de prueba calificada «*cuando de los hechos allí alegados se deduce confesión, o cuando es capaz de generar un error de hecho en el evento que su contenido es desconocido o tergiversado ostensiblemente por el juez*» (CSJ SL1516-2018, reiterada en la CSJ SL5699-2021), aspectos estos últimos que precisamente son los que afirma el recurrente se dieron respecto de del escrito inaugural del juicio, lo que permite a la Corte su examen.

Aclarado lo previo se procede al estudio objetivo de dicho elemento de convicción (f.° 6-17 Primera Instancia_Cuaderno_2024084055207), recordando que el juez plural esgrimió que el promotor del juicio no había peticionado dicho rubro como consecuencia de «*no haberse pagado de forma oportuna las obligaciones con el sistema general de seguridad social durante la vigencia del contrato laboral, sino en "…la falta de pago de los salarios y prestaciones sociales…"*».

En ese norte se tiene que le asiste razón a la censura en su reproche, pues contrario a lo afirmado por el fallador en el hecho noveno se dijo textualmente:

NOVENO: De la misma manera, durante el mismo periodo el trabajador no fue afiliado al sistema integral de seguridad social, es decir, a salud, pensiones y riesgos laborales, salvo los periodos intermitentes del año 2005 que aparecen registrados en la historia laboral expedida por COLPENSIONES el 24 de julio de 2018.

Consecuencia de lo cual, en el acápite de pretensiones declarativas se requirió:

CUARTA: Se DECLARE que los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCIA VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABAL VASQUEZ, omitieron el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones y por tanto son responsables de la constitución de un TÍTULO PENSIONAL, previó cálculo actuarial a favor del señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS respecto del tiempo comprendido entre el 05 de enero de 2006 y el 17 de enero de 2017 pagadero a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-.

Mientras que en el de condenatorias se solicitó:

QUINTA: Se CONDENE a los señores SILVIO ARISTIZABAL GOMEZ, MARIA HORTENCI/ VASQUEZ AGUDELO, LINA MARIA ARISTIZABAL VASQUEZ y SEBASTIAN ARISTIZABA VASQUEZ a reconocer y pagar al señor FREY HERNAN MOLANO VARGAS la sanció moratoria consagrada en el artículo 65 del C.S.T. subsidiariamente la indexación de la condenas

De igual forma en el título fundamentos y razones de derecho respecto de la sanción moratoria se expuso:

Es de anotar que, dentro de la relación laboral, ambas partes adquieren unas obligaciones, entre las cuales se encuentra a cargo del empleador el pago efectivo y correcto de las acreencias laborales, mismas que de no ser pagadas oportunamente generan las sanciones contempladas en los artículos 65 el Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la ley 50 de 1990:

De todo ello surge con claridad que, el demandante nunca circunscribió en los hechos, su reclamación y los alegatos de esta, que la procedencia de la indemnización del canon 65 del CST debía ser única y exclusivamente por la

falta de pago de los salarios y prestaciones sociales, pues por el contrario, su exigibilidad la formuló en una petición autónoma e independiente a los requerimiento planteados respecto al reconocimiento de las prestaciones sociales y las vacaciones no sufragadas durante la relación laboral (pretensión condenatoria número 2), al igual que, de la constitución de un título pensional previó cálculo actuarial (pretensión condenatoria número 3).

En consecuencia, el sentenciador incurrió en el error de hecho protuberante y manifiesto del que se le acusa, al dar por demostrado no estándolo que la concesión del rubro previsto en el precepto 65 del CST, se exigió solo respecto de la mora en la cancelación de «*salarios y prestaciones sociales*», que resulta suficiente para:

i) casar la sentencia por él dictada en el punto objeto de análisis;

ii) que la Sala se releve del análisis de la segunda acusación planteada y,

iii) no se impongan costas debido a la prosperidad del segundo ataque.

XI. SENTENCIA DE INSTANCIA

El juzgado estimó que Silvio Aristizábal Gómez debía reconocer y pagar a título de indemnización moratoria prevista por el artículo 65 del CST, la suma de $22.981

diarios desde el 23 de diciembre de 2016 y hasta el momento que acreditara la solución del pago de lo concerniente a los «*aportes al sistema de seguridad social*» reconocidos en el líbelo, dado que:

> [...] al interior del proceso se verifica[ba] que, ciertamente durante, y a la terminación del vínculo contractual, el empleador no cumplió con el pago de los aportes al sistema de seguridad social tanto en pensión como en salud y demás emolumentos parafiscales, atendiendo a lo establecido el parágrafo [del artículo 65], ciertamente es claro que, este ha incurrido en mora en el pago de estos aportes y, como consecuencia de ello se hace acreedor de la sanción moratoria prevista [...].

Tal tesis la soportó en que, el demandado no demostró la existencia de «*razones de peso, razones atendibles para exonerar de tan drástica sanción»,* pues para tal fin, se limitó a señalar que fue el accionante quien se opuso a la afiliación y pago de la seguridad social, cuando esto constituía «*una obligación del empleador quiera o no quiera el trabajador*».

La apelación del convocado al plenario respecto de dicho punto (f.°179 acta, Cuaderno Primera Instancia_Cuaderno_2024084055207) radicó en que su buena fe estaba demostrada porque al momento de terminar los contratos de trabajo liquidó y canceló todas las prestaciones sociales, de manera que, no podía existir mora respecto de estas y por tanto quedó acreditado un comportamiento correcto de su parte.

Al efecto debe recordarse que el parágrafo 1° del artículo 65 del CST, señala:

> [...]Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora.

Sobre el entendimiento de dicha norma esta Corporación explicó en sentencia CSJ SL2572-2019 que:

> [...] Al darse a la tarea de definir los alcances y límites conceptuales de dicha norma, el Tribunal estimó que su verdadera inteligencia estaba encaminada a garantizar la sostenibilidad del sistema de seguridad social y no la estabilidad en el empleo, de manera que la consecuencia jurídica «…del incumplimiento en el pago de los aportes a seguridad social y parafiscales a la terminación del contrato de trabajo no es el reintegro del trabajador, sino el pago de un día de salario por cada día de mora en el pago de los aportes previo análisis de la existencia o no de buena fe por parte del empleador…»
>
> Al discurrir de esa manera, el Tribunal no incurrió en el error hermenéutico que denuncia la censura, pues esta sala de la Corte, a partir de sentencias como las CSJ SL, 14 jul. 2009, rad. 35303; CSJ SL516-2013; CSJ SL7335-2014; CSJ SL16528-2016; y CSJ SL2221-2018, entre muchas otras, ha explicado que la pretensión del legislador al instituir el parágrafo 1° del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo está claramente dirigida a proteger la sostenibilidad del sistema de seguridad social y a lograr el pago efectivo de las prestaciones propias del mismo, mas no a instituir alguna fórmula de estabilidad laboral, a través de una comprensión literal y descontextualizada de su texto.
> Como consecuencia, según la orientación reiterada de la jurisprudencia de esta corporación, cabalmente comprendida, la norma castiga el incumplimiento en el pago de los aportes a la seguridad social y las contribuciones parafiscales a través de la misma fórmula de la indemnización por falta de pago que se regula en el marco integral de la disposición, de un día de salario, por cada día de mora [...] (subrayado de la Sala).

Bajo esa perspectiva acertó el juzgado cuando condenó al pago de dicho emolumento, más aun cuando no encontró

justificación para el incumplimiento de las obligaciones del empleador de sufragar las cotizaciones a salud y pensiones por el hecho de que «*el trabajador fue quien se opuso al pago de la seguridad social*» premisa que comparte la Sala, pues como bien lo señaló el juez singular aquel «*era quien ponía las condiciones al momento de contratar a su personal y si éste no se acogía a sus directrices, tenía la potestad de desistir de la contratación*», siendo más relevante que de por medio se encuentran derechos fundamentales como los que se pretende proteger a través de la seguridad social, esto es, en palabras de la sentencia CSJ SL14939-2021, el dador del empleo «*no aporta elementos de convicción o razones satisfactorias y creíbles de su conducta*» como para que se imponga la exoneración del tal rubro.

Así las cosas, habrá de confirmarse el aparte del numeral segundo de la providencia dictada por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, el 17 de septiembre de 2020, que condenó a Silvio Aristizábal Gómez a reconocer y cancelar a título de indemnización moratoria prevista por el artículo 65 del CST, la suma de $22.981 diarios desde el 23 de diciembre de 2016 y hasta el momento que acredite la solución del pago de lo concerniente a los aportes al sistema de seguridad social que se reconocieron en el proceso.

Costas de las instancias a cargo de Silvio Aristizábal Gómez.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el primero (1°) de junio de dos mil veintitrés (2023) por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **FREY HERNÁN MOLANO VARGAS** contra **LINA MARÍA ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ, SEBASTIÁN ARISTIZÁBAL VÁSQUEZ, SILVIO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, MARÍA HORTENCIA VÁSQUEZ AGUDELO** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** únicamente en cuanto revocó la condena a la indemnización moratoria del precepto 65 del CST por el no pago de aportes al sistema de seguridad social.

Costas en casación como se dijo en la parte motiva.

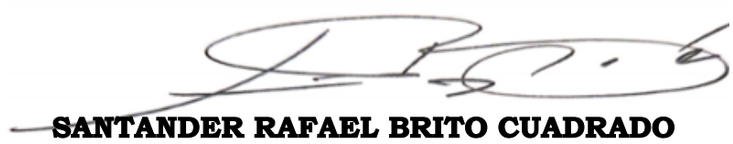
En **SEDE DE INSTANCIA:**

PRIMERO: se **CONFIRMA** el aparte del numeral segundo del proveído dictado por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín, el 17 de septiembre de 2020, que condenó a Silvio Aristizábal Gómez a reconocer y sufragar a título de indemnización moratoria prevista por el canon 65 del CST, la suma de $22.981 diarios desde el 23 de diciembre de 2016 y hasta el momento que acredite la solución del pago de lo concerniente a los aportes al sistema de seguridad social.

SEGUNDO: COSTAS como se dijo en la considerativa.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

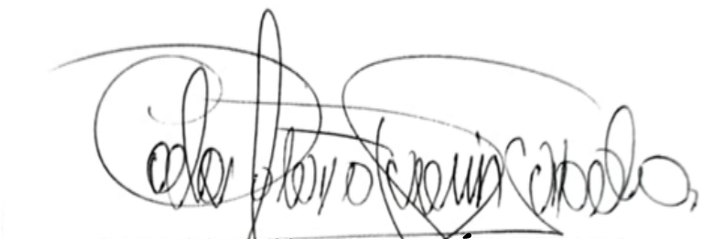
Firmado electrónicamente por:



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO
Salvamento de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: BE94EAA99096740C6FCA897CBA12C9F28EBC34C189117AE3224954234A40E763
Documento generado en 2024-12-10