

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	YUDY ALEXA AGUILAR
DEMANDADO	FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN
PROCEDENCIA	JUZGADO DECIMO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76-001-31-05- 010 2016 093 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACION
PROVIDENCIA	Sentencia No. 209 del 30 de julio de 2021
TEMAS	PRESTACIONES SOCIALES PRESCRIPCIÓN SANCIÓN POR NO CONSIGNACIÓN DE CESANTIAS ART. 99 LEY 50/90 E INDEMNIZACIÓN DEL ART- 65 DEL CST., SI PROCEDE POR LAS MEDIDAS DE SALVAMENTO DETERMINADAS POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL EN LA RESOLUCIÓN 0841 DE 2015 NO GENERA UNA PROHIBICIÓN LEGAOL PARA EL PAGO DE OBLIGACIONES. PAGO RETROACTIVO DE APORTES EN SALUD POR PARTE DEL EMPLEADOR
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en apelación la Sentencia No. 205 del 28 de noviembre de 2018 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **YUDY ALEXA AGUILAR** en contra de la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN**, bajo la radicación **76001 31 05 010 2016 093 01**.

ANTECEDENTES

La señora **Yudy Alexa Aguilar Góngora** demandó a la **Fundación Universitaria San Martin** en adelante **FUSM**, pretendiendo que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 8 de febrero de 2008 hasta el 15 de julio de 2014, periodo de tiempo en que la FUSM solamente pago una remuneración salarial por cada mes, omitiendo reconocer y

pagar los demás derechos prestaciones que tienen la calidad de ciertos e indiscutibles, por lo que en consecuencia debe condenársele a reconocer y pagar a favor de la demandante las prestaciones e indemnizaciones que tiene derecho.

Como hechos indicó que durante la vigencia de la relación laboral contractual de la señora Yudy Alexa Aguilar Góngora con la FUSM omitió pagarle los derechos consagrados en la ley sustantiva laboral para los trabajadores, tales como primas y vacaciones.

Que, al momento de la finalización de la relación laboral, la demandada no le reconoció ni pago lo correspondiente a las prestaciones sociales causadas por el tiempo de servicio pese a que presentó solicitudes a los directivos de la FUSM.

La **Fundación Universitaria San Martin** contestó de la demanda señalando frente a algunos hechos que eran ciertos y respecto de otros no constarle. Señaló que no se niega la existencia de una relación laboral empero se opuso totalmente a las condenas.

Formuló como excepciones de fondo o mérito: la fundada en la prescripción de los derechos y obligaciones laborales, la fundada en el cobro de lo no debido, falta de objeto y causa para demandar, buena fe y la genérica o ecuménica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral Del Circuito De Cali decidió el litigio en Sentencia No. 205 del 28 de noviembre de 2018, en el que resolvió:

"1. Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción formulada por la demandada y no probadas los demás medios exceptivos.

2. Declarar que a la terminación del contrato de trabajo la demandada no pago la totalidad de los derechos laborales y prestaciones de la demanda.

3. Condenar a la Fundación Universitaria San Martin a pagar a favor de la demandante, las siguientes sumas de dinero y por los siguientes conceptos:

- a. Auxilio de cesantía \$4.647.442*
- b. Intereses a las cesantías \$409.793*
- c. Primas de servicios \$4.056.458*
- d. Vacaciones \$2.503.458*
- e. Por concepto de indemnización por no consignación de cesantías \$28.033.128*

4. Condenar a la Fundación Universitaria San Martin a pagar en favor de la demandante y en las entidades correspondientes de fondos de pensiones y salud, los siguientes valores por cotizaciones al sistema de seguridad social:

- a. Pensión \$10.338.710, a la AFP Porvenir.*
- b. Salud \$8.077.117, que deberán ser consignados en la respectiva entidad de salud.*

5. Condenar a la Fundación Universitaria San Martin a pagar a favor de la demandante por concepto de indemnización moratoria de que trata el art. 65 del CST por impago de prestaciones sociales cesantías y primas la suma de \$25.834 diarios a partir del 22 julio de 2014 y por los primero 24 meses y a partir del inicio del mes 25 deberá pagar los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia de Financiera de Colombia por cada día de retardo, intereses que se deberán liquidar sobre los valores adeudados por conceptos de cesantías y prima de servicios.

6. Absolver a la demanda de los demás cargos formulados en su contra por la demandante en particular lo atinente al subsidio familiar de caja de compensación familiar.

7. Condenar en costas a la demandada las que deberán liquidarse por secretaria debiéndose incluir la suma de \$5.000.000, en favor de la parte actora”.

Como sustento de su fallo, el Juez de primera instancia indicó que la situación en la que se vio inmersa la FUSM no constituye un argumento para que este no hubiera generado el pago de los derechos laborales a la demandante, por lo que determinó que le corresponde a la demandante las prestaciones sociales

pretendidas con excepción de aquellas que confesó en interrogatorio de parte haber recibido.

En cuanto a la prescripción señaló que la misma se interrumpió con la presentación de la demanda en marzo de 2016 y la sociedad demandada fue notificada una vez se admitió la demanda teniendo que comparecer al proceso, por lo que conforme la CSJ sentencia Rad. 38018 del 2014, que señaló que la negligencia o falta de atención de la demandada con los requerimientos judiciales o bien por la mora del despacho no puede ser atribuible a los derechos del trabajador, debe decirse que se encuentran prescritas las prestaciones causadas 3 años antes de la finalización de la relación laboral, no operando así respecto de las cesantías, las cuales considero no se encuentran prescritas, al igual que en lo concerniente a los aportes al sistema de seguridad social.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión la apoderada de la **parte demandada**, presentó recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, en el cual sustento así:

"Encontrándonos en esta oportunidad pertinente interpongo recurso de apelación en contra de la sentencia acabada de proferir en lo desfavorable de conformidad con los siguientes elementos de juicio: Para iniciar se debe de tener en cuenta que la Fundación Universitaria San Martin tuvo una serie de inconvenientes de tipo administrativo y financiero los cuales comenzaron en el año 2013 acentuándose en el año 2014, en la época en la que la demandante trabajó y para lo cual la demandante absorbió el interrogatorio respondió positivamente.

En efecto, se presentó una ruptura de actividades con innumerables problemas que colapsaron el servicio educativo incluido la ciudad de Cali, conforme al estudio realizado en la parte considerativa de la resolución 841 del 19 de enero del 2015 que se menciona desde el comienzo con la contestación de la demanda. Y es que el legislador colombiano expidió la Ley 1740 del 2014 que contiene lineamientos específicos otorgándole competencia al Ministerio de Educación Nacional para intervenir a las universidades colombianas. Además, que su artículo 14 instituyó medidas de control y vigilancia, y creo institutos del salvamento, por lo tanto, se expidió la resolución 841 del 19 de enero de 2015 de control y vigilancia, y la resolución 1702 del 10 febrero del 2015 que contiene



institutos de los salvamentos buscando preservar el derecho de los estudiantes y la protección de derecho a los trabajadores.

En efecto, ordeno en su artículo 1 adoptar las siguientes medidas establecidas por "el artículo 14 de la ley 1740 del 2014 como institutos de salvamentos para la protección temporal de recursos y bienes en la Fundación Universitaria San Martin en el marco de la vigilancia especial, mediante la resolución 841 del 19 de 2015, proviniendo por la garantía de los derechos de los estudiantes a una educación en condición de continuidad y calidad con fundamento en lo expuesto en la parte emotiva de esta resolución. En su numeral sexto dice "la suspensión de pago de las obligaciones de la Fundación Universitaria San Martin causados hasta la fecha de esta resolución que adapta la medida salvo a los que sean autorizados por ser necesarios para el restablecimiento del servicio educativo en condiciones de calidad, de acuerdo con la planeación que haga el ministerio de conformidad con el artículo 14 numeral 4 de la Ley 1740 del 2014".

En su 8 dice igualmente que todos los acreedores de la Fundación Universitaria San Martin incluidos los garantizados, quedan sujetos a las medidas que se adoptan mediante esta resolución. Por lo cual, para ejercer su derecho de hacer efectivo cualquier tipo de garantía de que dispongan frente a la mencionada Fundación, deberán hacerlo dentro del marco de la medida de conformidad con las disposiciones que lo rigen. Mas aun el Ministerio de Educación expidió el decreto 2070 del 2015, ordenando que los potenciales acreedores presentaran sus acreencias que se hizo desde el 1 de febrero del 2016 al 19 de (...) del 2016.

Todo lo expuesto nos lleva a concluir que la Fundación Universitaria San Martin se encuentra investida de buena fe y por tanto está sujeto a las medidas de salvamento por lo que no podía el Despacho condenar por obligaciones de carácter indemnizatorias que superan el 10 de febrero del 2015, por cuanto la resolución 1702 de la misma así lo prohíbe. Por manera que la buena fe de la Fundación Universitaria San Martin está debidamente demostrada, siguiendo las orientaciones del artículo 83 la Constitución Nacional, artículo 55 del Código Sustantivo de Trabajo y 769 del Código Civil, en el entendido que las sanciones indemnizatorias como la condena del artículo 99 de la Ley 50 del 90, no son de carácter automáticas sino por el contrario le dan la oportunidad al fallador al hacer el estudio correspondiente, verifique si la parte demandada actuó como tal.

De razón que, de acuerdo a lo probado y aquí argumentado, se dice que la Fundación Universitaria San Martin ha actuado de buena fe, tanto dado que tiene una imposibilidad legal de pagar las obligaciones por prohibición legal. Por lo que no puede obligar a la universidad hacer lo imposible, toda vez que actuar en contravía de los mandatos legales de inmediato trasgrede las prohibiciones legales estipuladas en la Ley 1740 del 2014 y en la resolución 1702 del 10 de febrero del 2015.

Nótese que la demandante en el interrogatorio parte absuelto, acepto que la FUM tuvo una ruptura de actividades incluido que quienes estuvieron



laborando, lo hicieron por su cuenta y riesgo. En consideración que ni la rectoría ni la representación legal ordenaba con continuidad laboral. Sumado a lo expuesto se desconoció e inaplico el precedente judicial por vía de revisión que establece la sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 10 de octubre del 2003, radicación No. 10764 en el entendido que no se da o no se genera mala fe frente al presunto incumplimiento de las sentencias de liquidación. La FUM se encuentra en intervención y con institutos de salvamentos se reitera, y por tanto no es viable y menos procedente una posible condena por las siguientes razones:

"Frente a la anterior situación debe decirse que de ponerle la sanción moratoria a un empleador que se encuentra en sus condiciones, es decir, liquidación obligatoria. No tendría razón de ser la expedición de las leyes especiales, que permiten la intervención estatal en las empresas. Los cuales están destinadas a proteger no solo el capital ni la inversión económica sino también los intereses de los asalariados y por ende al derecho constitucional al empleo consagrada en del artículo 25 del ordenamiento superior, que se orienta a que un agente estatal dirija los destinos de la unidad, de explotación y control, y que pretende ya la recuperación económica o la liquidación de la sociedad. Todo contra la voluntad del empleador y empresario, sin que pueda quedar al libre albedrio de promotor del acuerdo o liquidador, hacer uso inadecuado de los recursos destinados a conservar el equilibrio de la compañía como persona en amoral e igual dentro los acreedores, según la filosofía propia de la liquidación causada regulada por la ley".

Finalmente, no puede aducirse que un empleador a que fue llamado a liquidación forzadas como la sociedad demandada, tuviera intereses en desconocer o defraudar los intereses y créditos de los trabajadores demandantes. Pongo a entrada a darle viabilidad al artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo como lo ha sostenido la Sala, no es de aplicación automática.

Para más fundamento de lo aquí manifestando traemos a colación lo ya decidido por la honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia Sala de decisión Familia-Civil-Laboral sentencia del 1 de julio del 2016, emitido el Juzgado Segundo Laboral del Circuito del Armenia proceso 2015319, decisión que fue confirmada por el honorable Tribunal de Armenia Sala civil-familia-laboral en sentencia del 27 de febrero del 2017, Magistrado Ponente Doctor Marco Isaías Ramírez Luna. En esa decisión el tribunal dijo: " esta sala comparte la decisión que arribo el Ad Quo para absolver a la demandada de la condena por concepto de sanción moratoria, puesto que la no cancelación oportuna de la acreencias laborales al momento de la finalización del vínculo, encontró su justificación en el sometimiento de la entidad a la orden de aplicación de institutos del salvamentos para la protección temporal de recursos y bienes de la Fundación Universitaria San Martin en el marco de la vigilancia especial dispuesta por el Ministerio de Educación Nacional, mediante la resolución 841 del 19 de enero del 2015 y 1702 del 10 de febrero del mismo año, y no fue producto del capricho del empleador teniendo a perjudicar los intereses de la promotora del proceso".

Ahora bien, respecto de la prescripción también encontramos que el despacho parcialmente fue aceptado, pero igualmente nos ratificamos en lo que



veníamos hablando en la contestación que no tuvo en cuenta esta prescripción que habla el artículo 488 del Código Sustantivo de Trabajo, que los derechos laborales prescriben en el término de los 3 años. Por su parte el artículo 151 del CPL, dispone que las leyes especiales prescriben a los 3 años que se contarán desde que las obligaciones debieron existir, dependiendo en el caso de estudio, dispone el artículo 2512 del Código Civil que "la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales". Se prescribe una acción o un derecho cuando extingue con la prescripción. Es decir, que la norma se ocupa de la prescripción adquisitiva de un derecho y la extinción de una acción, en el caso de su examen al tema está referido la prescripción extintiva o liberatoria de los derechos personales, créditos u obligaciones.

Así las cosas, fácilmente se puede establecer que las obligaciones laborales están completamente prescritas tales como los intereses de cesantías, primas de servicios y vacaciones. De otra parte, señor Juez no puede perderse de vista igualmente las exigencias consagradas en el artículo 90 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 90 del Código del Procedimiento Civil, en el entendido que no se produjo interrupción de la prescripción habida cuenta de la demanda fue presentada del 27 de abril del 2016, se refirió al auto admisorio de la demanda, notificado por estado el 28 de abril del 2016 respectivamente pero la demandada apenas fue notificada personalmente del auto de apremio el 1 de agosto del 2017, razón suficiente para afirmar que ello se efectuar por fuera del año en que dispone la norma señaladas.

Por tanto, queda claro se cumple con los presupuestos exigidos por la ley para sin temor a equívocos, afirmar que los derechos laborales y obligaciones se encuentran totalmente prescritos. Indicando igualmente que no hubo interrupción de la prescripción ni civil ni naturalmente como tampoco se renunció de porfa tacita o ni expresa de la misma, como quiera que exista dentro de la actuación prueba que así lo demuestre.

Ahora bien, también cuestionamos la condena por los aportes en salud, sin embargo, con claridad mediana nos oponemos a su pago. En consideración que los contratos se encuentran terminados, razón suficiente que dichos rublos se cancelan cuando el contrato se encuentra vigente, porque el trabajador debe ser atendido en la entidad de salud correspondiente y no después, además la reiterada jurisprudencia al respecto. Asimismo, se cuestiona que por demás de la condena a la FUM por el no pago de aportes Igualmente hablamos de también es importante destacar, en cuanto a la condena a la sanción moratoria por la regla 3 del artículo 99 de la Ley 50 del 90 y como se dijo en los alegatos de conclusión, para el año 2014 no se puede condenar por un impedimento legal contenido en el artículo 14 de la ley 1740 del 2014 en concordancia con el artículo primero de la resolución 1702 del 10 de febrero del 2015, donde taxativamente se señala la suspensión de pagos y obligaciones anteriores a la entrada en vigencia de las medidas de salvamento.

Por su parte, tampoco tiene cabida la sanción del artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo por las mismas razones que se acaban de sustentar en el sentido que no opera la sanción moratoria porque existe una prohibición legal en relación a pagos y obligaciones anteriores a la entrada en vigencia de las medidas de salvamento. Se destaca que la sanción moratoria no constituye un mínimo en materia laboral por tanto el termino de prescripción opera inmediatamente se hace exigible, esto es desde el 15 de febrero de cada año por lo que este sujeto al fenómeno de la prescripción. Además de lo expuesto la moratoria de la regla tercera del artículo 99 de la Ley 50 del 90, se genera durante la ejecución del contrato. En cuanto a la moratoria del 65 también es necesario manifestar que tiene su razón de ser desde la terminación del contrato en adelante y existe prohibición legal de pagar dichas obligaciones causadas por la suspensión de pago y obligaciones anteriores a la entrega en vigencias de las medias de salvamento, razón que las sanciones moratorias indicadas están totalmente prescritas. En consideración a lo expuesto le ruego al despacho concederme el recurso de apelación para sustentarlo en la nueva oportunidad ante el honorable Tribunal de Cali”.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

La **Fundación Universitaria San Martin** pidió que con fundamento en la sustentación del recurso, se revoque la sentencia No. 205 calendada el día 28 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado 10 Laboral del Circuito de Cali y se condene en costas a la parte demandante.

SENTENCIA No. 209

En el presente proceso no se encuentra en discusión: que entre la señora **Yudy Alexa Aguilar** y la **FUSM** existió una relación laboral que inició el 6 de febrero de 2008 y finalizó el 22 de junio del 2014 con ocasión a la renuncia presentada por la demandante (fls. 11 y 37).

Dado el recurso de apelación presentado por la parte demandada, la Sala se plantea los siguientes **problemas jurídicos**:



- i) Si operó la prescripción respecto de las prestaciones sociales condenadas en primera instancia.

- ii) Si hay lugar o no a ordenar el pago de la sanción moratoria por no consignación de la cesantía dispuesta en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y de la indemnización moratoria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 del C.S.T., dado que la FUSM asegura en el recurso de apelación que no puede condenarse a las mismas como quiera que el no pago de prestaciones sociales se dio en virtud de la prohibición legal para efectuar pagos que le fue impartida a partir de las medidas de salvamento determinadas en la resolución No. 0841 del 19 de enero, proferida por el Ministerio de Educación Nacional.

- iii) Si hay lugar o no al pago de los aportes al sistema de seguridad social de forma retroactiva.

La Sala defiende la siguiente tesis: 1) que respecto de la prescripción considera la Sala que en el caso no es culpa de la extrabajadora que se no hubiera notificado del auto admisorio de la demanda a la FUSM dentro del año siguiente a la fecha en la que este fue proferido, pues lo cierto es que el relato cronológico en el caso brinda la absoluta certeza de que el citatorio y el aviso fueron enviados por el apoderado judicial de la parte demandada y recibidos por la FUSM, por lo que la notificación personal de la demandada más de un año después no se dio por negligencia de la parte demandante, por lo que de acuerdo a lo determinado por la jurisprudencia citada en la presente providencia, deberá aplicarse una excepción a lo determinado en el art. 94 del CGP y entenderá que se interrumpió el termino prescriptivo con la presentación de la demanda; **2)** que contrario a lo afirmado por el recurrente, la FUSM no se encontraba inmersa en una prohibición legal para efectuar el pago de prestaciones sociales a la señora Yudy Alexa Aguilar, ya que de acuerdo a la resolución 0841 del 19 de enero de 2015, la Fiducia constituida se encontraba a cargo de la administración de los recursos pida destinar los mismos a suplir necesidades "*académicas*,

administrativas y financieras”, como lo es el pago de las referidas acreencias laborales, por lo que lo determinado en la citada resolución no es un argumento valido para que no se imponga la condena por no consignación de cesantías establecida en el art. 99 de la Ley 50/90 ni la sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales determinada en el art. 65 del CST.; **3)** que el no pago de los aportes dentro de los pagos establecidos no exime al empleador de su obligación, pues independientemente de que el trabajador o sus beneficiarios hayan o no gozado de los servicios de salud de manera real y oportuna por causas imputables a su empleador, el empleador está obligado a efectuar los aportes al sistema de seguridad social en salud aun si no lo hizo en vigencia de la relación laboral.

CONSIDERACIONES

Como **primer problema jurídico** la Sala se ocupará de estudiar si operó la prescripción respecto de las prestaciones sociales condenadas en primera instancia.

Para lo anterior debe recordarse que la prescripción extintiva es una *"forma de extinción o desaparición de un derecho, real o personal o de una acción, cuando durante un determinado período de tiempo establecido en la ley, no se realizan ciertos actos, a lo que el ordenamiento le atribuye la consecuencia indicada"*¹, la cual en materia laboral no supone el desconocimiento de un derecho sino imponer límite temporal para su reclamación².

Esta se rige de acuerdo a lo contenido los artículos 488 de Código Sustantivo del Trabajo, y 100, 101 y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, según los cuales el cual los derechos regulados en dicha normativa prescriben en tres (3) años, contados desde que la obligación se hace exigible. Este contenido es congruente con lo dispuesto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que establece que *"(l)as acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible"*.

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-412 de 1997. M.P.: Hernando Herrera Vergara.

² Corte Constitucional. Sentencia C-072 de 1994. M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa.

La determinación de 3 años como término de prescripción en materia laboral, ha sido reiterada en jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la Corte Constitucional.

Su interrupción en encuentra regulada en el artículo 489 del Código Sustantivo del Trabajo, que dispone:

"ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCIÓN. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente".

En consonancia con lo anterior, el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social también se ocupa de la figura de la prescripción y su interrupción en los siguientes términos:

ARTICULO 151. PRESCRIPCIÓN. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

Ahora, el artículo 94 del Código General del Proceso establece que: "(...) 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 solo se producirán con la notificación al demandado".

De tal manera que de acuerdo a lo señalado por la normatividad ya citada, la prescripción en materia laboral se interrumpe con la presentación de un reclamo ante el empleador o la presentación de la demanda inicia, la cual interrumpe el término de prescripción siempre que el auto admisorio de la misma se notifique al accionado dentro del año siguiente, según lo prevén los artículos 488 y 489 del CST, 151 del CPTSS y 90 del CPC (CSJ SL20028-2017, CSJ SL2532-2018, CSJ SL4627-2019 y CSJ SL1865-2021).

En el caso en concreto, no se aportó reclamación efectuada al demandado por lo que a continuación se verificara si el auto admisorio de la demanda fue notificado al demandado dentro del año siguiente a la radicación de la demanda.

Pues bien, la accionante **radicó demanda ordinaria laboral el 1 de mayo de 2016** (fl. 14); mediante el auto interlocutorio No. 724 del **27 de abril de 2016 se admitió la demanda**, ordenando en su numeral 3 a notificar de la misma a la parte demandada (fl. 15 a 17).

Por lo que el Juzgado de primera instancia emitió **comunicación** destinada a la FUSM en la que se le ordena comparezca a notificarse de la demanda (fl. 17), la cual de acuerdo a certificado de Servicios Postales Nacionales S.A., fue **recibida por parte de la FUSM el 27 de junio de 2016** (fl. 19).

Al no presentarse el demandado, se profirió **notificación por aviso** (fl. 21), el cual según certificado de Servicios Postales Nacionales S.A. fue **recibida por la FUSM el 11 de noviembre de 2016** (fl. 23).

Y, finalmente se **notificó de forma personal del auto admisorio de la demanda a la FUSM el 1 de agosto de 2017** (fl. 26).

Como se observa, en efecto la FUSM fue notificada del auto admisorio de la demanda más de 1 año después de su radicación, lo cual a primera vista daría lugar a determinar que la prescripción no se interrumpió con la presentación de la

demanda, por no haberse dado la notificación en los términos del art. 94 del Código General del Proceso.

Sin embargo, tal disposición (art. 94 CGP.) no se aplica automáticamente, pues es preciso *"examinar si la tardanza en la notificación del auto admisorio de la demanda se debió a la negligencia de la actora, si fue ocasionada por las órdenes del director del proceso, o si fue consecuencia de la conducta procesal observada por la demandada"*, según se dijo en la providencia CSJ SL2156-2020.

En ese pronunciamiento se afirmó:

"Sobre el tema, memora la Sala lo expuesto en la sentencia CSJ SL8716-2014, en la que adocrinó:

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 línea con ese criterio, se hace evidente que en el caso no culpa de la extrabajadora que se no hubiera notificado del auto admisorio de la demanda a la FUSM dentro del año siguiente a la fecha en la que este fue proferido, como pretende el recurrente, pues lo cierto es que del relato cronológico realizado en precedencia brinda la absoluta certeza de que el citatorio y el aviso fueron enviados por el apoderado judicial de la parte demandada y recibidos por la FUSM, por lo que la notificación personal de la demandada más de un año después no se dio por negligencia de la parte demandante.

Es por lo anterior que, de acuerdo a lo determinado por la jurisprudencia antes planteada, deberá aplicarse una excepción a lo determinado en el art. 94 del CGP, pues de lo contrario se premiaría al demandado por no acudir oportunamente al llamado de un juez de la República.

De allí que, se entenderá que se interrumpió el termino prescriptivo con la presentación de la demanda.

Así pues, como quiera que la relación laboral finalizó el **22 de julio de 2014** con la renuncia de la señora Yudy Alexa Aguilar y que la demanda se radicó el **1 de marzo de 2016** (fl. 14), la prescripción opero así:

Respecto de los **intereses a la cesantía y prima de servicios** causadas con anterioridad al 22 de julio de 2011, de las **vacaciones** anteriores al 22 de julio de 2010.

Más no operó respecto de las **cesantías**, como quiera que su prescripción desde el momento en el que se hace exigible tal derecho, es decir, a partir de la finalización del contrato de trabajo y en el caso, entre tal fecha y la presentación de la demanda no transcurrieron más de 3 años, como tampoco opero en lo que corresponde a los **aportes al sistema de seguridad social**, pues estos últimos ostentan el carácter de imprescriptible.

Revisada la sentencia apelada se encuentra que la prescripción fue contabilizada en los términos antes mencionados por lo que no procede una modificación sobre tal punto, teniendo que confirmarse el mismo.

Como **segundo problema jurídico** se determinará si hay lugar o no a ordenar el pago de la sanción moratoria por no consignación de la cesantía dispuesta en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y de la indemnización moratoria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 del C.S.T.

Lo anterior teniendo en cuenta que la FUSM asegura en el recurso de apelación que no es posible condenar a las mismas como quiera que el no pago de prestaciones sociales se dio en virtud de la prohibición legal para efectuar pagos que le fue impartida a partir de las medidas de salvamento determinadas en la resolución No. 0841 del 19 de enero, proferida por el Ministerio de Educación Nacional.

Pues bien, El artículo 2º, numeral 3º de la Resolución 0841 del 10 de enero de 2015, señala:

“**3.** Ordenar a la Fundación Universitaria San Martín constituir una fiducia para el manejo de sus bienes y rentas de forma que éstos solo sean conservados, invertidos, aplicados o arbitrados en el cumplimiento de su misión y función institucional, o en actividades propias y exclusivas de la institución, de conformidad con las características, condiciones y requisitos



que señale el Ministerio de manera previa a su constitución y según la situación financiera que se evidencia en la Fundación.

En consecuencia, la Fundación no podrá recibir dinero de las matrículas y demás pagos por derechos académicos por fuera de la Fiducia, **y la administración y gasto de esos recursos solo podrán destinarse a suplir necesidades académicas, administrativas y financieras, de forma que éstos solo sean conservados, invertidos, aplicados o arbitrados en el cumplimiento de su misión y función institucional o en actividades propias y exclusivas de la institución.**" (Negrilla fuera de texto).

Del texto subrayado se desprende que contrario a lo afirmado por el recurrente, la FUSM no se encontraba inmersa en una prohibición legal para efectuar el pago de prestaciones sociales a la señora Yudy Alexa Aguilar, pues allí se señala de forma taxativa que la Fiducia constituida que se encontraba a cargo de la administración de los recursos pida destinar los mismos a suplir necesidades "*académicas, administrativas y financieras*", como lo es el pago de las referidas acreencias laborales.

De tal manera que lo determinado en las directrices del Ministerio de Educación Nacional como medidas de salvamento para la FUSM no son, como lo señala el recurrente, una causal que impidiera que la demandada cumpliera a cabalidad sus obligaciones como empleador.

Así pues, como encontrarse acreditado el incumplimiento del empleador de su obligación de consignar las cesantías del trabajador con sujeción a lo determinado en la Ley 50 de 1990, precede la indemnización contemplada en el art. 99 de la misma norma, la cual equivale a la suma de \$28.033.128.

También deberá condenarse al reconocimiento y pago de la indemnización contenida en el art. 65 del CST., como quiera que pese a que en empleador conocía las obligaciones que le asistían con la extrabajadora Yudy

Alexa Aguilar, al momento de la finalización del vínculo laboral continuó adeudando las prestaciones sociales a las que tenía derecho la demandante, sin presentar ningún tipo de argumento válido para ello que demuestre la buena fe de su actuar, por lo cual deberá pagar la suma de \$25.834 diarios, equivalente a un día de salario por cada día de retardo a partir del 22 julio de 2014 y por los primeros 24 meses, y a partir del inicio del mes 25, deberá pagar los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia de Financiera de Colombia por cada día de retardo.

Finalmente, respecto del pago retroactivo de los aportes al sistema de seguridad social en salud, es menester recordar que la Ley 100 de 1993 en sus arts. 13, 17 y 22 consagra la obligación de todos los empleadores, del sector público o privado, de pagar su respectivo aporte al Sistema General de Seguridad Social, la misma ley establece sanciones para quienes no cumplan con este deber.

Sin embargo, el no pago de los aportes dentro de los pagos establecidos no exime al empleador de su obligación, pues independientemente de que el trabajador o sus beneficiarios hayan o no gozado de los servicios de salud de manera real y oportuna por causas imputables a su empleador, el empleador está obligado a efectuar los aportes al sistema de seguridad social en salud aun si no lo hizo en vigencia de la relación laboral.

Lo anterior sumado a la naturaleza específica y fiscal de los aportes en salud los cuales deben de destinarse al cumplimiento de los fines de la Seguridad social, y en este sentido es incuestionable que los aportes a salud debe ser administrados por las EPS, de tal modo que los empleadores no pueden disponer de esos recursos a su arbitrio, pues una vez causados, adquieren la calidad de contribuciones parafiscales, con todas las implicaciones que de ello derivan, tal como lo ha venido señalando la Corte Constitucional desde la sentencia SU 480 de 1997, de allí que en el caso fue certera la determinación del Juez de primera instancia de condenar a la FUSM a efectuar el pago de los aportes al sistema de seguridad social no realizados en vigencia de la relación laboral.

En consecuencia, de acuerdo a los anteriores derroteros, se **confirmará** la sentencia de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de la **FUSM**, por no resultar avante su recurso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia apelada.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo del demandado **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN**. Fíjense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

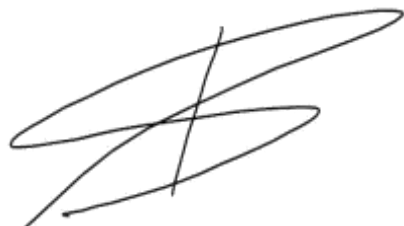
En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:
ac732aa05c5e2852d3ed12a1152efae18b3cce54de6f5cf7ceb9e9b29d8d
9262

Documento generado en 29/07/2021 03:21:37 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>