



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA LABORAL**

Pamplona, veintisiete de julio dos mil veinte.

REF: EXP. No. 5451831120012018-0014801
APELACIÓN ORDINARIO
ORIGEN: JUZGADO PRIMERO CIVIL-LABORAL DEL CIRCUITO DE PAMPLONA
DEMANDANTE: AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ
DEMANDADO: CLÍNICA PAMPLONA LTDA. y JOSÉ FERNANDO TORRES HERNÁNDEZ

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

ACTA 005

Se pronuncia la Sala respecto del **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el apoderado de la demandante **AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ**, en contra del fallo proferido el pasado 11 de diciembre por el Juzgado Primero Civil-Laboral del Circuito de esa ciudad, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** que promueve en contra de la **CLÍNICA PAMPLONA LTDA** y **JOSÉ FERNANDO TORRES HERNÁNDEZ**.

I. ANTECEDENTES

Refiere el libelo introductorio de la acción que la demandante mediante contrato de trabajo prestó sus servicios a la Clínica demandada en calidad de médica general, ello desde el 3 de mayo de 2017 al 19 de septiembre del mismo año, momento éste en que presentó renuncia, argumentándose incumplimiento del empleador en la satisfacción de los créditos surgidos de la relación.

Tal panorama fáctico, y en lo que interesa a la alzada, llevó a que la parte accionante reclamara en el presente proceso judicial se decretara la existencia de un contrato de trabajo con la Clínica Pamplona, asimismo a que demandara el pago de salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicio, vacaciones, indemnización por: despido injustificado, por el no pago de cesantías y por falta de pago al momento del despido.

II. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Clausurado el debate probatorio en la instancia, la señora juez profirió sentencia, resolviendo:

Que efectivamente entre las partes existió un contrato a término fijo, el que transcurrió para el interregno que indicó la actora; igualmente dispuso condenar al pago de **\$1.587.532** por impago de salarios y a **\$3.636.080** como indemnización por despido injusto.

En lo que compete a la responsabilidad del socio **TORRES HERNÁNDEZ**, se indicó que al alero del art. 36 del CST, al involucrarse una sociedad limitada, es de naturaleza solidaria, remitiéndose a la satisfacción de las obligaciones surgidas del contrato de trabajo suscrito con la demandante al tenor y límite de sus aportes sociales; normativa aquella cuya finalidad principal es que el trabajador tenga amplias garantías para lograr el pago de sus derechos.

En lo que interesa al tema objeto de la apelación y que remite exclusivamente a la negativa de ordenarse el pago de la sanción moratoria prevista en el art. 65 del CST, se afirmó por la operadora de primer grado que, de acuerdo con el material probatorio: *“la demandada no actuó de mala fe”*, sino que el no pago de acreencias laborales obedeció a *“una crisis financiera insuperable”*; para lo cual se soporta, básicamente, en el testimonio del revisor fiscal de la Clínica Pamplona, **RAFAEL ALFONSO LUQUE DUARTE**.

Con fundamento en tal probanza se afirma que para el año 2017 la accionada tenía un pasivo superior a los 4.000 millones de pesos, frente a un flujo efectivo de caja de 23 millones, ingresos por copagos de 254 millones y una devolución de impuestos que se hizo por 100 millones. Crisis que fue ocasionada *“por el incumplimiento de las EPS que contrataban los servicios con la Clínica, como fueron Saludcoop y luego Cafesalud”*, las que entraron en proceso de liquidación; decidiendo continuar con el servicio confiando en poder recuperarse, a lo que se aúna que la Superintendencia de Salud expide la Resolución 013 de 2016, *“donde no se les permite cerrar operaciones por tratarse de un servicio público”*.

Que el revisor fiscal de la clínica, explicó que ante el liquidador de Saludcoop se presentaron las acreencias en oportunidad, quedando *“en segundo nivel”*, aprobándose pagos por valores de 200 o 300 millones, *“con los cuales se pagó a Isis Pharma, porque ella tenía embargada la Clínica y amenazaba con quitarle el*

inmueble”, “que las acreencias laborales quedaron en la cartera por cobrar y la venta de activos de Saludcoop ha sido muy lenta”. Y se precisó: “Cuando una entidad entra en liquidación las cuentas, las deudas se le deben presentar al liquidador para que haga el inventario de pasivo, para que al momento de rematar los activos haga la correspondiente prelación de créditos; entonces también se destaca que la demandada ha mostrado, a pesar de su situación, voluntad de pagar, aunque han sido pagos retardados...”

III. RECURSO DE APELACIÓN Y ALEGATOS DE LAS PARTES

Aseveró el apoderado de la parte demandante:

El Juzgado no tuvo en cuenta el precedente emanado de este Tribunal en un hecho coincidente, donde se ordenó el pago de la sanción moratoria; más aún la fecha de inicio y terminación de la relación laboral son las mismas. En esa decisión se afirmó que los Socios de la clínica tuvieron una relación pasiva frente al seguimiento de las cuentas por cobrar a partir del 2015, evidenciándose demora en la cancelación de las obligaciones, por lo que al momento de trabarse el contrato sabían que *“iban a quedar mal”*; sin que esa carga de mala administración se le pueda trasladar al trabajador.

De cara a la jurisprudencia de la SL de la CSJ en punto de la sanción moratoria, se puede sostener buena fe cuando el empleador está convencido de que no existió un contrato de trabajo, o que la relación ofrece características externas de independencia que la ubica en zonas grises, respecto del elemento de la subordinación, pero acá ello no acontece, como quiera que existía un contrato laboral que reflejaba claramente la intención de las partes.

Hace glosa el censor del *“dictamen pericial”* con fundamento en el cual el Juzgado tomó su decisión desestimatoria de la sanción, como quiera que emana del revisor fiscal de la misma clínica, de la cual ha recibido un pago por 100 millones de pesos, *“lo que conlleva a demostrar su intención frente al dictamen”*.

Reclama se le dé valor a lo expuesto por el perito que presentó su parte, **JUAN GONZALO LÓPEZ DÍAZ**, quien indica que para la fecha de los hechos hubo devolución de impuestos por valor de 100 millones de pesos, copagos por más de 254 millones y un estado de cuenta de 23 millones de pesos, *“lo que conlleva a*

demostrar que efectivamente tenía liquidez para realizar el pago en el momento oportuno”. De lo cual se apartó el Juzgado al afirmar que estos dineros “serían utilizados para compras inmediatas como sangre y otros elementos; y así mismo manifiesta que se efectuaron unos pagos a una entidad que presta insumos médicos, lo que demuestra la mala fe, porque estos insumos no están por encima de las acreencias salariales, es de allí que se demuestra la mala intención, la mala fe de la aquí demandada”, cuando hace pagos de acreencias civiles “pasando por encima de las de los trabajadores”.

Se duele la parte actora de que la demandada no prestó la colaboración necesaria para que se rindiera el anterior dictamen, al no entregar los documentos requeridos, argumentando que eran “de reserva”, lo que llevó a lesionar sus derechos, en contravía del art. 233 del CGP y sin que se impusiera por el Juzgado la sanción que esta normativa prevé.

Ya en la etapa de alegatos surtida en esta sede, el censor pretende ampliar el rango de la apelación a materias que no fueron objeto de protesta en su momento legal, puntualmente peticiona se condene a la demandada a “cancelar los salarios” no satisfechos a **SAFADI SUAREZ** en cuantía de **\$4.355.803**; situación que contraría el artículo 66A del CPTSS, cuando prevé que « [...] la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación».¹ Por tanto las alegaciones que se realizan en ese sentido, así como las réplicas periféricas, no serán objeto de atención.

En tópicos de la sanción moratoria, retoma el alegacionista las críticas a la pruebas soportes de la negativa por la juez a quo, ya advertidas, deteniéndose en la “prueba pericial” aportada por la demandada, en cuanto a la ausencia de los requisitos contemplados en el art. 266 del CGP y en la inidoneidad del “perito”. Sobre el dictamen que su parte aportara, y ante la negativa de suministrar información por la Clínica necesaria para su desarrollo, en aplicación del art. 233 aludido, reclama se dé por “probado lo que se pretendía probar”. Igualmente

¹ “De modo tal que, el principio de consonancia que allí se consagra, consiste en que, entre la sentencia de segunda instancia y el objeto del recurso de alzada, debe existir plena correspondencia, lo que significa que, por regla general, al juzgador le está vedado apartarse de las materias que le propone el recurrente.

Por ello, el apelante está igualmente obligado a indicar de manera clara y precisa los puntos o aspectos respecto de los cuales espera sean modificados, adicionados o revocados por el juez de segunda instancia, porque de no ser así, se asume que está de acuerdo con lo que se deja libre de ataque; además, sin que ello implique la exigencia o el cumplimiento de fórmulas o solemnidades sacramentales en la sustentación, deberá indicar cuáles son los fundamentos del disenso respecto de esos precisos temas, toda vez que el recurso de apelación «tiene sentido en la medida en que obliga al recurrente a exponer expresa y razonadamente los motivos de la protesta respecto a las decisiones y fundamentos contenidos en la sentencia; es un ejercicio dialéctico de argumentación que impone al juez Ad quem el deber de responderlos» (CSJ SL, 1º feb. 2011, rad. 37876).

pretende se mantenga el precedente emanado de este Tribunal en proceso con radicado simplificado 2018-95, donde en un caso similar se impuso la sanción en ciernes.

Aseveró el apoderado de la parte demandada

Aborda el representante de la demandada temas ajenos a la apelación de la sentencia que de su contraria únicamente se surte, involucrándose debates sobre el despido injusto declarado por la instancia, así como la integral satisfacción de todos los créditos involucrados, cuando no recurrió la decisión de instancia, careciendo, entonces, de legitimación para tal efecto. En el mismo orden se allegan pretendidos rudimentos de prueba, que tampoco serán objeto de aducción a las voces de los arts. 82 y 83 del CPT.

Por otro lado, y en punto de la sanción moratoria, reitera argumentaciones vertidas en la contestación de la demanda, en cuanto a la imposibilidad justificada de pagar oportunamente los créditos surgidos de la relación laboral, dado el estado “agónico” financiero de la clínica, hoy en liquidación. Aunado a que para el 26 de octubre de 2018 fue imposible la cancelación del saldo adeudado, ante el cierre de la cuenta de nómina por la trabajadora, tal como lo certifica Bancolombia.

Sobre los ataques que se presentan del peritazgo que su patrocinada aportara, los califica de “infundados”, al estar probada la “idoneidad” del auxiliar de la justicia que lo suministra; probanza que se indica tiene “*toda la capacidad probatoria*” para demostrar la “*insolvencia absoluta de la demandada para el momento de la relación laboral con la demandante y aún hoy día*”, configurándose un estado de “*fuerza mayor*”, que impedía el pago de los créditos laborales. Además que no puede calificarse de imparcial al perito cuando en momento legal oportuno “*no lo tachó*” quien hoy lo pretende, máxime que se tuvo esa posibilidad procesal.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia de la Sala y marco de la decisión

El artículo 15, literal B-1 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, otorga competencia a esta Corporación para desatar la apelación.

En virtud del artículo 66 A *ibídem*, reitérese que la sentencia de segunda instancia debe ir en consonancia con las materias objeto de la apelación, bajo el entendido de que la alzada incluye siempre los derechos laborales mínimos irrenunciables del trabajador. (**Corte Constitucional C-968 de 2003**)

2. Problema jurídico

El asunto bajo estudio plantea como único punto a esclarecer, la procedencia de la sanción moratoria contemplada en el Art. 65 del CST.

3. Solución de los problemas jurídicos

3.1 Falta de pago al trabajador de salarios y prestaciones

Iniciemos indicando que ciertamente entre la **CLÍNICA PAMPLONA LTDA.** y la médica **AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ**, se trabó un contrato de raigambre laboral, atestado por escrito, el que se prolongó del 03 de mayo de 2017 al 19 de septiembre del mismo año²; tampoco ha sido objeto de discusión el que al momento de finiquitarse la relación laboral no le fueron cancelados en integridad sus salarios y prestaciones sociales, prueba fehaciente de ello la constituye el depósito judicial que la demandada hizo a favor de la demandante el 5 de febrero de 2019, en cuantía de **\$3.952.649**, imputado a “*prestaciones adeudadas*”³ y la orden de pago que hizo el Juzgado en su sentencia entre los incumbidos “*por concepto de salario*”, en un monto **\$1.587.732**; extremos del debate que no fueron protestados por la parte accionada.

Así, encuentra satisfacción la faz que podríamos llamar objetiva de la sanción moratoria, en cuanto se insinúa como viable si al momento de la terminación del contrato “*el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas.*”

3.2 Situación económica de la demandada

En lo que compete a la sanción moratoria, recuérdese, estimó la juzgadora de instancia que a la **CLÍNICA PAMPLONA LTDA.** no le era deducible, dado su complejo estado financiero, que prácticamente le hacía imposible satisfacer en

² Folio 18-20, cuad. 1

³ Folios 101, cuad. 1

tiempo los derechos laborales de la trabajadora, aunado al ánimo que le asistía de que se hicieran los pagos que se ameritaban.

Que para el mes de septiembre de 2017 la Clínica Pamplona se encontraba en crisis, es aspecto sobre el cual no se vislumbra hesitación.

Al respecto el testimonio de **Alfonso Luke Duarte**, revisor fiscal de la clínica desde 2014, es bien dicente en evidenciar cómo el estado financiero de esta persona moral se ha visto afectado “*por la situación coyuntural del sistema de salud*”, que se presenta en general en nuestro país, lo que se maximiza para la demandada al hacer parte del grupo empresarial Saludcoop, el que adolece estado de liquidación desde 2015 y que tiene una participación social en la Clínica del 85,90%, “*lo que compromete aún más su viabilidad, ya que al entrar Saludcoop en liquidación, ve a la Clínica Pamplona como un activo estratégico, pero no para el desarrollo de su objeto social, sino para la venta de sus cuotas*”.

Precisa además el testigo que Saludcoop, “*cliente natural*” de la clínica evidenció un retraso en la cancelación de los servicios que le prestaba. En tal orden, asevera que para el año 2016, la “*clínica se queda sin una fuente de ingresos*”, presentando una “*crisis económica*”. Que, si bien concurrieron en oportunidad al proceso liquidatorio de Saludcoop, el mismo ha sido “*muy lento*” y complejo, dada la pluralidad de liquidadores que han transitado y a las variaciones que cada uno le ha impreso al trámite en el reconocimiento y graduación de acreencias. En síntesis, da cuenta que, imputados a esta liquidación, se han recibido tan solo “*entre 200 o 300 millones de pesos*”, activos que ingresaron directamente al Laboratorio Pharma por una apremiante deuda, donde se comprometía el inmueble donde funciona la Clínica.

Panorama gris en lo financiero que se mantuvo con la llegada de Cafesalud EPS, que recibiera a los afiliados de Saludcoop, pues no se normalizaron los pagos, encontrándose cartera pendiente y viéndose involucrada también esa EPS en un proceso de remate, dados los manejos irregulares que a su interior se presentaron. En agosto de 2017, los afiliados de Cafesalud, atendidos por la Clínica Pamplona, pasaron a ser parte de Medimas, habiéndose recibido de esta pagos a “*cuenta gotas*”, presentándose para ese momento un “*riesgo de iliquidez*”, el que define **Luke Duarte** como el no contar con “*el dinero suficiente para afrontar mis obligaciones*”; además que ante tal panorama desfinanciado los

bancos cerraron las puertas, sin que se pudiera acceder a créditos, atendándose con los exiguos ingresos solamente “*lo más prioritario para poder funcionar*”.

Los anteriores razonamientos de fractura patrimonial encuentran ensamblaje en la información consignada en memorial CI-086-2018 del 7 de septiembre de 2018, titulado: “*Análisis situación financiera a 30 de junio de 2018*” de la clínica, emanado de su revisoría fiscal, donde, entre otros, encontramos los siguientes datos:

FECHA	31-12-2016	31-12-2017	30-06-2018
Efectivo y equivalente	\$28.057.590	\$23.712.221	\$26.721.305
Cuentas por cobrar	\$2.862.478.422	\$2.591.127.874	\$3.553.875.010
Total pasivo corriente ⁴	\$2.925.172.239	\$4.406.646.015	\$5.096.749662

Es evidentemente, entonces, para todo el interregno señalado, el deficitario flujo corriente de caja en la demandada, encontrándose inundada de cuentas por cobrar y pasivos por satisfacer. Así, y en armonía con la restante cauda de convicción arrimada, la crisis financiera de la Clínica Pamplona corresponde a un hecho objetivamente acreditado. La demandada, materialmente, dada la magnitud de las deudas que enfrentaba y su naturaleza, en verdad, no tenía capacidad financiera para satisfacer *in integrum* los derechos de la trabajadora demandante, además que evidentemente no era la única servidora de la Clínica en tales predicamentos.

3.3 Antecedentes jurisprudenciales de la sanción moratoria cuando se involucra iliquidez empresarial

La sanción moratoria ha sido un tema ampliamente estudiado por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es así como, entre otras, en sentencia del 18 de mayo de 2016, rad. 47048, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, expuso:

*“Esta Corporación, reiteradamente, ha puntualizado que la sanción moratoria prevista en los arts. 65 del C.S.T. y 99 de la L. 50/1990, **procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta.** Para esto, se ha*

⁴⁴ Pasivos financieros, proveedores, cuentas por pagar, impuestos, gravámenes, tasas, beneficios a empleados, otros pasivos.
Página 8 de 21

dicho que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables...”

En tal orden, por tal Alta magistratura se ha orientado al juzgador para que, desde las pruebas del proceso, adelante un examen del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, en aras de establecer si actuó revestido de buena fe o no; advirtiéndose que:

“(...) la «buena fe» equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de «mala fe», de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud” (Sentencia CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, reiterada en la SL12854-2016, 24 ag. 2016, rad. 45175).

Ha indicado la jurisprudencia especializada que la buena o mala de la conducta del patrono “**debe examinarse al momento de dar por terminado el contrato de trabajo**”, sin que su comportamiento procesal posterior pueda ser indicativo de que carecía de buena fe cuando se abstuvo de pagar los créditos laborales. (CSJ, SL, sentencia del 24 de julio de 2013, radicado 34.260).

Puntualmente sobre la sanción moratoria y la falta de recursos del empleador en sentencia de la CSJ, SL, del 18 de septiembre de 1995, rad. 7393, reiterada entre otras el 25 de abril de 2006, radicado 26316; el 23 de marzo de 2007, radicado 27959; el 1° de junio de 2010, radicado 34778, el 24 de enero de 2012, radicado 37288 y el 29 de agosto de 2018, radicado 55771, se dijo:

“LA LIQUIDEZ DE LA EMPRESA COMO EXIMIENTE DE MORATORIA:

Conforme a lo explicado, en sentir de la Sala la iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto no encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del

patrono conforme lo declara el artículo 28 del C. S. de T, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibídem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

*De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a **caso fortuito** o de **fuerza mayor**, circunstancia que en cada caso deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional, ella por si misma debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación, respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios de prevención o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza laboral (C.N art 333)...”*

Haciéndose alusión a esta decisión por la misma alta Corporación, en sentencia del 23 de marzo de 2007, radicado 27959, se expuso que no corresponde con el verdadero sentido del art. 65 del CST el sentar como premisa inderrotable “*que ninguna crisis económica justifica el incumplimiento del patrono (...). Ese entendimiento en realidad no se corresponde con el verdadero sentido del art. 65 del CST*”, debiéndose, por el contrario, hacer un análisis de las particularidades del caso y de lo que aparezca acreditado en el proceso, con miras a “*determinar si la actitud omisiva del empleador en el pago de los salarios o de las prestaciones sociales ha estado asistida por razones atendibles y serias que demuestren la presencia de buena fe*”. Se resalta que la misma jurisprudencia confrontada alude al término “**en principio**”.

Igualmente, y de contracara, se expuso por la CSJ, en sentencia del 29 de noviembre de 2017, radicación 46.526, retomando pretéritas decisiones que:

*“ (...) la jurisprudencia de esta Corporación ha venido sosteniendo que el estado de insolvencia económica o iliquidez del empleador, por sí solo, no lo exonera de la imposición de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T., por cuanto, incluso en estos eventos, el patrono puede ejecutar actos contrarios a la buena fe en el no pago de acreencias adeudadas a los trabajadores a la terminación del contrato, **por lo que es necesario que se encuentren debidamente acreditadas las razones atendibles del incumplimiento del patrono para, de esta manera, predicar su buena fe**”*

(ver sentencias CSJ SL, 18 sep. 1995, Rad. 7393, CSJ SL, 3 may. 2011, Rad. 37493 y CSJ SL, 14 ago. 2012. Rad. 37288)."

En conclusión, vista en panorama la anterior reseña jurisprudencial, se tiene que entratándose de situaciones económicas que se aleguen por el empleador como exonerativas de la mentada sanción moratoria, es el análisis del caso concreto el que brinda la solución plausible, sin que existan reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuándo un empleador actuó de buena o mala fe; aclarándose sí, que ante el incumplimiento de obligaciones laborales es a éste, al empleador, a quien le compete brindar las razones y elementos de prueba que evidencien su justo actuar.

3.4 Ausencia de justificación jurídica para el impago de créditos laborales

Repasado el presente caso, lo cierto es que la demandada no ofrece razones atendibles que permitan sostener que la mora y la omisión en el pago de las obligaciones para con su trabajadora, **AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ**, se sujetó a las preceptivas de la buena fe, o a una conducta recta y justa; por el contrario, se topan razones objetivamente acreditadas que evidencian un actuar reprochable del empleador. Veamos:

La crisis financiera de la Clínica Pamplona no fue un hecho abrupto que se presentara en desarrollo del contrato de la demandante, no fue sobreviniente al mismo, encontrando raíces en pretéritas épocas.

Ciertamente, la narrativa del revisor fiscal de la clínica, pone en evidencia tal situación, cuando detalla el descalabro económico de Saludcoop, su socio mayoritario, que alcanza un álgido momento para el año 2015 cuando se dispuso su liquidación por la Supersalud y el correlativo incumplimiento de sus obligaciones con los directos prestadores de salud, entre ellos la acá demandada, situación que no encontró normalización futura con las EPS reemplazantes Cafesalud y Medimas, quienes, como clientes principales de la clínica persistieron en la morosidad e insatisfacción en el pago de los servicios, llevándola a su colapso financiero. Los números atrás aludidos no mienten: Para diciembre de 2017 la accionada contaba tan solo con \$23.712.221 en caja corriente, ascendiendo sus cuentas por cobrar a \$2.591.127.874 y su pasivo, alusivo a deudas con: proveedores, trabajadores, el fisco y otros a \$4.406.646.015; así la omisión en el pago de todas las cuentas, en general -- incluida la de la médica

Safadi Suárez -- era una lógica consecuencia de la falta de capital de trabajo disponible.

Y para los dos años anteriores, podemos presentar similares desbalanceadas ecuaciones. Así, aspecto de especial trascendencia es que para el 3 de mayo de 2017, cuando la Clínica Pamplona contrató a la médica **AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ**, plena consciencia tenía de la ruinoso situación monetaria por la que cursaba y obviamente de la altísima posibilidad de no honrar el contrato de trabajo firmado. Tan cierto es este aspecto que desde la contestación de la demanda se planteó como excepción, en vía a justificar su incumplimiento, el “agónico” estado económico que presentaba, y se dice: **“esta razón válida fue aceptada por el demandante, quien con el pleno conocimiento se acogió a que los pagos se hicieran con posterioridad a la fecha de vencimiento.”** Es decir, en tal tópico se presenta una confesión de parte, sin que fuesen necesarios otros rudimentos de prueba – peritazgos, documentales o testimoniales - para tenerlo por esclarecido.

Aquí es necesario indicar que lo relativo a la postura complaciente de la demandante en el pago de los créditos laborales, no fue probada en el proceso. Y, en sentido contrario esta persona expone que fue llamada a trabajar por el director de la Clínica de ese entonces Pedro Lamboglia, en momentos en que servía en el hospital San Juan de Dios de este mismo Municipio: *“y nos convence a nosotros de irnos a trabajar a la Clínica Pamplona, que estaba totalmente bien con los pagos y todo eso. O sea, nos estaba garantizando pagos puntuales.”* Afirmación de la demandante que tampoco cuenta con fiel respaldo probatorio, sin que pueda asumirse como cierta.

Pero lo trascendente es que tal discusión resulta inane, puesto que así la trabajadora hubiese tenido conocimiento de la enredada situación económica de la clínica y hubiese dado su aquiescencia para el pago inoportuno de sus créditos laborales, ello no legitima el actuar moroso.

La CSJ en sentencia del 29 de agosto de 2018, radicación 55571, dijo:

“En el sub examine como lo concluyera el a quo, no fue objeto de controversia la falta de afiliación de la demandante al sistema integral de seguridad social y por ende, la omisión por parte del empleador en el pago de los aportes correspondientes, la que justificó en el transcurso del proceso así como en el escrito de oposición al recurso extraordinario, en su situación económica «y la de su pequeña empresa», la que afirma, conocía la

demandante desde el inicio de la relación laboral, momento en el que el empleador «fue sincero en afirmarle a la actora la imposibilidad del pago de dicha obligación legal», lo que evidencia, en su sentir, su actuar de buena fe.

*En relación con tales exculpaciones encuentra la Sala que las mismas no resultan demostrativas de la buena fe alegada por el accionado, en primer lugar, porque la difícil situación económica por la que atravesaba el demandado no resultó acreditada en el juicio y **el hecho de que la demandante fuera conocedora del mismo, tampoco exonera al empleador del cumplimiento de sus obligaciones legales.**”*

Detállese que en el particular se dio un incumplimiento en el pago oportuno del salario a la trabajadora desde la génesis de la relación; en efecto, ella inició faenas el 3 de mayo de 2017⁵, acordándose pagos quincenales, y se tiene que el primer pago parcial solo asoma para el 12 de junio siguiente⁶.

Lo importante, se vislumbra que la Clínica Pamplona vinculó a la demandante con pleno conocimiento de que no contaba con activos para satisfacer el contrato que con ella trabajó. Es decir, de antemano le hizo extensivo los riesgos y pérdidas que evidentemente presentaba la Sociedad comercial; aspecto que se encuentra legalmente prohibido. Aquí resulta pertinente advertir cómo se contrarió el art. 28 del CST, que a la letra refiere:

“Utilidades y pérdidas: *El trabajador puede participar de las utilidades o beneficios de su patrono, pero nunca asumir sus riesgos o pérdidas”.* Y, agrega el Tribunal, mucho menos de antemano.

No se puede evidenciar, pues, un actuar de buena fe en la Clínica Pamplona cuando firma un contrato laboral, que es ley para las partes, que además se debe ejecutar de buena fe, a las voces del Art. 55 del CST, a sabiendas de que no se encuentra en mediana potencia de cumplir una de sus principales obligaciones, cual es “pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos” (Art. 57-4 ibídem). Dado el grave deterioro económico que presentaba la Clínica de años anteriores, el estado “agónico” de sus finanzas, como lo expone ella misma a lo largo de este proceso, resulta censurable que hubiese enganchado a la demandante, parte débil de la relación, para que le prestara sus servicios como médica.

⁵ Folio 18, cuad. 1

⁶ Folio 62, cuad. 1

El que se le negara créditos a la demandada por el sistema financiero no arroja ni legitima su proceder con la demandante; más aún era previsible tal respuesta, conforme a los antecedentes reseñados, que le imposibilitaban cumplir sus obligaciones de todo tipo.

Se trae como argumento para exculpar la conducta de la demandada, la Circular Externa “0013 del 15 de septiembre de 2016”, emanada de la Superintendencia de Salud, bajo la premisa de que la siguiente “instrucción” la compelia a contratar trabajadores, privilegiándose, en todo caso, la prestación y permanencia del servicio de salud:

“Las entidades vigiladas deberán garantizar el acceso a los servicios de salud y no podrán implementar estrategias de cierre de servicios de las Instituciones Prestadoras de Salud, como mecanismo para exigir el pago de obligaciones a cargo de sus aseguradores y tampoco podrán utilizar otras medidas, acciones o procedimientos administrativos de cualquier tipo, que directa o indirectamente obstaculicen, dificulten o limiten e acceso a los servicios de salud por parte de los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud.”

“Las entidades vigiladas deben proporcionar a todos sus afiliados una atención o asistencia médica oportuna, sin que se presenten retrasos o barreras administrativas que pongan en riesgo su vida o su salud...”

A la Circular aludida no se le puede dar el alcance pretendido, en cuanto conlleve a justificar el impago oportuno de los créditos laborales a los profesionales de salud, lo que allí se regla es que no se pueden limitar la atención de los afiliados al sistema como mecanismo de coacción para exigir pagos por parte de las aseguradoras. No el alcance permisivo en materia laboral dado por el a quo.

Instrucción administrativa que además es funcional con el art. 185 de la Ley 100 de 1993, que reza: “Son funciones de las instituciones prestadoras de servicios de salud prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios dentro de los parámetros y principios señalados en la presente ley. // Las IPS deben tener como principios básicos la calidad y la eficiencia, y tendrán autonomía administrativa, técnica y financiera...” Igualmente es funcional con en el art. 3 del Decreto 1011 de 2006⁷⁷, cuando establece:

⁷⁷Regla citada en la motivación de la Circular Externa 0013 del 15 de septiembre de 2016

“Características del SOGCE⁸. 2. Oportunidad. Es la posibilidad que tiene el usuario de obtener los servicios que requiere sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o salud. Esta característica se relaciona con la organización de la oferta de servicios en relación con la demanda con el nivel de coordinación institucional para garantizar el acceso a los servicios”

Esas obligaciones en cabeza de las IPS de prestar los servicios, bajo parámetros de calidad, eficiencia, oportunidad, sin retrasos no pueden determinar o patrocinar, por sí, el soslayo de cualquiera derecho laboral de los trabajadores sanitarios, derecho que, conforme al estatuto nacional del trabajo, es *“de orden público”, “irrenunciable”; “goza de la protección del estado”; y “en caso de conflictos entre las leyes del trabajo y cualesquiera otras, preferirán aquéllas”*. (Arts. 9, 11,13, 14 y 20)

Retomando el testimonial de **Rafael Alonso Luque Duarte**, se tiene que el socio mayoritario de la Clínica Pamplona, Saludcoop, en liquidación, la percibe como *“un activo estratégico, pero no para el desarrollo de su objeto social, sino para la venta de sus cuotas”*, siendo su interés mantenerla *“abierta”*, *“porque a ellas le interesa vender un activo abierto”*; escenario comercial especulativo en el cual no pueden resultar válidamente comprometidos y salir, sin más, perdedores los derechos laborales de los trabajadores.

Por otra parte, la demandada afirma que el 26 de octubre de 2018, intentó realizarle un pago por \$3.947311 a la demandada, en su cuenta de ahorros del Banco de Colombia, transacción que no se pudo agotar, reportándose como causal de rechazo: *“D10 cuenta no autorizada para acreditar”*, aspecto que, alega, descarta su *“culpa”*, *“puesto que al parecer la cuenta que entregó la demandante no podía ser utilizada por haber cerrado”*. Tentativa de consignación que se acredita con constancia de la citada entidad bancaria.⁹

Tal acción de la Clínica Pamplona no tiene la potencia de justificar su conducta, ni la reviste de buena fe, no solo por lo apartada de la terminación del contrato, a más de un año, sino por cuanto, ante el rechazo de la consignación, y tratándose de una sociedad organizada, le era exigible implementar el procedimiento, contemplado en el ordinal segundo del art. 65 del CST, esto es, *“consignando ante*

⁸ El Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad en Salud (SOGCS), es el conjunto de instituciones, normas, requisitos, mecanismos y procesos deliberados y sistemáticos del sector salud para generar, mantener y mejorar la calidad de servicios de salud del país.

⁹ Folio 58, cuad. 1

el juez del trabajo... la suma que confiase deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia", aspecto sobre el que ha discurrido en forma amplia el máximo Tribunal de la justicia del trabajo.¹⁰

De tal manera, en este asunto no existen pruebas ni razones convincentes que justifiquen la conducta de la pasiva, pues el caudal probatorio arrimado no es suficiente para demostrar su buena fe. Así, se muestra como viable imponerle al empleador la sanción en debate.

Sobre el peritazgo rendido por el contador público a instancia de la activa, indíquese que al no haber tenido acceso a la universalidad de los insumos necesarios para su producción por displicencia de la demandada, como se señala y acredita en la misma prueba, no ofrece elementos de convicción trascendentes para el debate; edificándose sí un *"indicio en su contra"*. (Art. 233 del CGP)

3.5 Sumatoria de la sanción moratoria

De cara a su cuantificación, y en el marco de la normativa citada, se condenará a la Clínica Pamplona Ltda. a cancelarle a la demandante, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por 24 meses.

Transcurridos los 24 meses, contados desde la fecha de culminación del vínculo, deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria hoy, Superintendencia Financiera, desde el mes 25 y hasta cuando se haga el pago.

Como quiera que la relación laboral que ocupa este proceso culminó el 19 de septiembre de 2017, y el último salario mensual pactado fue de **\$2.597.200**, se tiene un salario diario de **\$86.573**, razón por la cual se impondrá su pago diario desde la data señalada hasta la satisfacción de la suma adeudada por salario, **\$1.587.732**, con fecha límite 19 de septiembre de 2019, momento a partir del cual debe pagarse a la trabajador intereses moratorios sobre lo adeudado, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera y hasta que se verifique el pago. (Art. 65 CST)

¹⁰ Entre otras, CSJ, Sala Laboral, sentencia del 22 de enero de 2020, Radicado: 66324, M.P. Martín Emilio Beltrán Quintero.
Página 16 de 21

La sanción moratoria es incompatible con la indexación del concepto pertinente que se involucra, perviviendo para aquellos estipendios que no pueden calificarse como salario o prestación¹¹, así se declarará en la resolutive.

4. De la responsabilidad solidaria del Socio demandado JOSÉ FERNANDO TORRES HERNÁNDEZ.

El artículo 36 del CST que es el llamado a gobernar el tema de la responsabilidad solidaria establece:

“Son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y solo hasta el límite de responsabilidad de cada socio, y los condueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión”

Conforme a la norma en cita, y tal como lo ha adoctrinado la CSJ, SL, sentencia del 10 de octubre de 2018, radicado 52048, en las sociedades limitadas, las cuales participan de la condición de ser sociedades de personas, la condena que cabe a cada uno de los socios la limita la ley a la responsabilidad societaria, que corresponde al monto de su capital o cuota social, *que es una cantidad equivalente a su aporte inicial*; por ello, no procede condenar a una obligación sin límites en los créditos laborales, además de que no tiene la calidad de empleador, pues esta solamente la tiene la empresa.

En un asunto en el que, igual que aquí, estaba en discusión la responsabilidad solidaria de los socios de una empresa de responsabilidad limitada, la Corte Suprema de Justicia, SL, en sentencia del 22 jul. 2009, rad. 29522, dijo¹²:

“Cabe aclarar que el artículo 36 del C.S.T. establece solidaridad de pago con las obligaciones que emanen del contrato de trabajo, pero tal carácter no lo pierde la pensión de sobrevivientes a cargo del empleador, por el hecho de que ésta deba ser tasada de conformidad con las normas de la seguridad social, o porque a su vez, se entienda como una sanción por falta de afiliación al sistema, como que, finalmente, no es otra que la obligación que surge sólo respecto a un empleador y en relación con quien le prestaba sus servicios subordinados.

¹¹ CSJ, Sala Laboral, sentencia del 22 de octubre de 2019, Radicado: 68135, M.P. Ana María Muñoz Segura.

¹² Ver también, CSJ, Sala Laboral, sentencia del 10 de octubre de 2018, Radicado: 52048, M.P. Martín Emilio Beltrán Quintero.

Ahora bien, la condena que le cabe a cada uno de los socios la limita la ley al de su responsabilidad societaria, que no es otra que el valor de su cuota social. Por esta razón no procede condena por una obligación sin límites, como lo supone la de una pensión de sobrevivientes de carácter vitalicio. De esta manera la que se ha de imponer, lo ha de ser por el valor de las mesadas pensionales causadas y hasta un monto igual, para cada socio, al del valor de su cuota social, lo anotado de conformidad con el art. 36 del C.S.T. que establece que en las sociedades de personas la responsabilidad de los socios se extiende de manera solidaria hasta el límite de la responsabilidad de cada socio, que es una cantidad equivalente a su aporte inicial, pues se trata de una responsabilidad solidaria adicional de los socios, que garantiza a los acreedores laborales, la existencia del fondo social para la satisfacción de sus acreencias; en lo que respecta a esta clase de créditos, la sociedad de responsabilidad limitada se comporta como una sociedad colectiva, en donde los socios responden solidariamente pero no ilimitadamente, sino hasta el límite de sus aportes.

Entender lo contrario, esto es, que el socio se libera de su responsabilidad efectuando su aporte a la sociedad y que es ésta quien en definitiva ha de responder, es dejar en letra muerta, como en realidad ha sucedido, la responsabilidad solidaria que establece el artículo 36 del C.S.T., como garantía de los trabajadores.

En el sub lite, los valores de las cuotas sociales, según el único documento del que podemos extraer su valor, esto es, los certificados de existencia y representación de la sociedad demandada visible a folio 19, son los siguientes (...).

En el marco del Art. 1571 del Código Civil, la demandante se encontraba legitimada y con vocación para dirigir su reclamo contra el socio **TORRES HERNÁNDEZ**, o contra todos o algunos de quienes ostentaran tal calidad; ha de considerarse que la elección corresponde al acreedor, pues igualmente la ley le da la opción de escoger de entre sus deudores, a cuáles se dirige en procura de obtener la satisfacción del crédito insoluto, sin que tenga eco la excepción que se titula “Demandar como socio solidario capitalista a quien no ostenta tal hecho” (Sentencia de la CSJ, SL, del 9 de julio de 2004, Radicación 22408). Por las mismas razones no puede encontrar eco la nulidad que se reclama en las alegaciones por falta de integración de alguno de los socios como litisconsorcio necesario.

Por tanto, se condenará a la citada persona natural a que responda solidariamente de las condenas que se han realizado a favor de **AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ**, esto hasta el monto de sus aportes en la Sociedad **CLÍNICA PAMPLONA LTDA.**, que, según se observa en su Certificado de Existencia y Representación

legal visible a folio 15 del cuaderno 1, asciende a “7” cuotas que tienen un valor nominal de **\$10.008.215**

Ha de tenerse en cuenta que bien conocido es por los acá litigantes, como quiera que así lo han manifestado reiteradamente en el proceso, que este Tribunal mediante sentencia del 28 de agosto de 2019, en pendencia laboral con radicado 54-518-31-12-001-2018-00095-01, siendo demandante el señor **José Luis Herrera Pérez**, con idéntica parte pasiva y además representación judicial, y donde fungió como ponente quien aquí lo hace, profirió decisión de condena, la que se hizo extensiva al socio, señor José Fernando Torres Hernández, hasta el mismo monto citado, dado su aporte social, esto es: **\$10.008.215**. En este proceso no se tiene noticia de la cancelación de este dinero.

Bien se ha sustentado que en las sociedades limitadas los socios tienen una responsabilidad que encuentra finitud en el monto de sus aportes, siempre que no concurren las excepciones a que alude el art. 353 del C. Co, que permiten su ampliación. Acá no concurren.

En tal orden, del citado demandado sólo se podrán perseguir los pagos ordenados en este proceso, en la medida en que no haya satisfecho el monto antes citado, **\$10.008.215**, -- su aporte social -- o en la cantidad insoluta que resultase, pues, caso contrario, se estaría sobrepasando la responsabilidad que tiene el socio con las obligaciones laborales, según el art. 36 del CST y el contrato social; responsabilidad que no se puede multiplicar en su concreta satisfacción por cuanto demanda o trabajador demandante lo cite a proceso de esta naturaleza. Así queda condicionada la responsabilidad de este accionado.

Todo lo anterior conduce a la Sala a revocar la sentencia dictada por el Juzgado Primero Civil-Laboral del Circuito de Pamplona el 11 de diciembre pasado en los puntos señalados.

5. Costas

En cuanto a condena en costas en esta segunda instancia, en acatamiento del Art. 365 ibídem, en sus numerales 3°, 4° y 5° CGP, así como también del Acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, se condena en costas en esta instancia a la demandada en favor de la demandante, fijándose como agencias en derecho por el magistrado sustanciador un (1) Salario Mínimo Mensual Legal Vigente.

VI. D E C I S I O N

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR parcialmente la sentencia apelada en cuanto negó la *“indemnización por falta de pago (Art. 65 CST) y dispuso se “indexara” el concepto salarial declarado (\$1.587.732)*

SEGUNDO: CONDENAR a la **CLÍNICA PAMPLONA LTDA.** a pagar a la demandante, **AMINE AMPARO SAFADI SUÁREZ, \$86.573** diarios desde el 20 de septiembre de 2017, hasta la satisfacción de la suma adeudada por salario, **\$1.587.732**, con fecha límite 19 de septiembre de 2019, momento a partir del cual debe pagarse a la trabajadora intereses moratorios sobre lo adeudado, **\$1.587.732**, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, hoy Superintendencia Financiera y hasta que se verifique el pago. (Art. 65 CST).

TERCERO: CONDENAR de manera solidaria al socio **JOSÉ FERNANDO TORRES HERNÁNDEZ**, a pagar las acreencias laborales a que tiene derecho la demandante, hasta un monto de **\$10.008.215**, conforme a condicionamiento reseñado.

CUARTO: CONDENAR en costas en esta instancia a la demandada en favor de la demandante; se fija como agencias en derecho por el magistrado sustanciados (1) Salario Mínimo Mensual Legal Vigente.

QUINTO: DEVOLVER en su oportunidad la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Firmado Por:

**JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 TRIBUNAL SUPERIOR PAMPLONA**

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:

4f27ee3249b0c2ed53d278b453bf9938fd0306f1a08bda750592f0b9339cbdfc

Documento generado en 27/07/2020 02:01:29 p.m.