

Radicado : 50001310500220180030601 – Proceso: Declarativo-Ordinario Demandante: JOZLIN KURY MEDINA Demandada: MAIRA JULIETTE RUIZ PEREZ -

alberto avila reyes <alberto1.avila.reyes@gmail.com>

Jue 22/06/2023 10:40

Para:Secretaria Sala Laboral Tribunal Superior - Seccional Villavicencio
<secltsvcio@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (139 KB)

APELACION JOZLIN KURI - Indemnización por falta de pago de la liquidación del contrato cuando el trabajador devenga el salario mínimo.pdf;

ALEGATOS DE INSTANCIA

Radicado : 50001310500220180030601 –

Proceso: Declarativo-Ordinario

Demandante: JOZLIN KURY MEDINA

Demandada: MAIRA JULIETTE RUIZ PEREZ -

Honorable Magistrada

Delfina Forero Mejia--

Tribunal Superior - Sala Civil-Familia-Laboral-

E. S. D.

ALBERTO AVILA REYES, Abogado en ejercicio, mayor y vecino de Villavicencio, identificado con C.C. No. 11.299.365 de Girardot y T.P. No. 34.137 del C.S.J., con domicilio en la calle 38 No. 32-41 Oficina 503 de Villavicencio Cel. 3153983143 - Email.

alberto1.avila.reyes@gmail.com , dentro de termino procedo a presentar los alegatos de esta instancia así:

1.- La prescripción de los derechos reclamados en la demanda fueron erradamente contabilizada de donde los terminos del reclamo de las pretensiones con el escrito obrante la proceso y la citación a la conciliación con la presencia de la demandada así fuere fracasada se interrumpió ademas igualmente es errado el computo del termino al no tener en cuenta la interrupción con la presentación de la demanda art. 94 del CGP , aplicable o remisión quedó igualmente suspendido su cómputo lo que lo hacia imosible de ser aplicado conforme se contiene en la sentencia apelada .

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."

Bajo ningún entendido puede creerse que lo mismo ocurre cuando el trabajador cita y realiza la audiencia de conciliación (*Ante Inspector de Trabajo o Centro de Conciliación*) con el empleador, pues en este caso **el término no se reinicia, sino que se suspende mientras se realiza la conciliación sin exceder 3 meses y en el caso de no haber acuerdo conciliatorio, el término de prescripción se reanuda**, lo anterior lo dispone el artículo 21 del Decreto 2511 de 1998, veamos:

"Artículo 21. Prescripción. Desde la fecha de recibo de la solicitud de la audiencia de conciliación laboral por parte del conciliador y hasta la culminación de la misma, no correrá el término de prescripción señalado en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo, siempre que dicho lapso no exceda de noventa (90) días.

Si por cualquier circunstancia dentro del trámite previsto en el inciso anterior no se lograre la conciliación, el término de prescripción se reanudará."

Es decir que si el trabajador solicita y realiza la audiencia de conciliación cuando han transcurrido 2 años y 11 meses exactos, el término de prescripción se suspende por el tiempo que dure la conciliación o hasta 3 meses de iniciada. Una vez termine la conciliación sin llegar a un acuerdo, el término sigue corriendo por el mes que falta para completar los 3 años.

2.- Ahora frente a la Indemnización por falta de pago de la liquidación del contrato cuando el trabajador devenga el salario mínimo , se equivoca el sentenciador al detreminar que por el bajo valor (inferior al salario mínimo) corresponde solo los intereses tal como lo plasmó en la sentencia , siendo contra derecho y jurisprudencia su declaración en ese sentido del fallo imougnado.

El mencionado [artículo 65 del CST](#) **establece dos situaciones respecto al pago de esta indemnización**; una es aquella en la que el trabajador devenga más de un (1) [salario mínimo mensual legal vigente –smmlv–](#) y la otra cuando el trabajador devenga hasta un (1) smmlv.

Respecto al primer caso, se establece que esta indemnización deberá pagarse de la siguiente manera:

- El **valor de un (1) día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses** o hasta cuando se verifique el pago, si el tiempo fuere menor.

- **A partir del mes 25 se pagarán intereses moratorios al valor de la tasa máxima de créditos** de libre asignación certificado por la Superintendencia Bancaria.

En lo referente al segundo grupo de **trabajadores**, quienes **devengan el smmlv, debe pagarse el valor de un (1) día de salario por cada día de retardo independientemente del tiempo** que el empleador demore en realizar el pago de la indemnización, lo cual supone que el mencionado término de 24 meses no aplica para los trabajadores si devengan este tipo de salario.

En la siguiente infografía realizamos una síntesis de lo dicho en la ley y la jurisprudencia respecto a la indemnización por no pago de la liquidación del contrato de trabajo cuando el trabajador devenga el salario mínimo:

Respecto a este **trato diferenciado entre los trabajadores** según el monto del salario que devenguen para determinar el pago de la indemnización, según la Corte Constitucional, mediante la [Sentencia C-781 de 2003](#), **se debe a que aquellos trabajadores que devengan hasta un (1) smmlv** se encuentran en una **situación de desventaja en comparación con quienes perciben un valor superior**, la cual, a su vez, se agrava en el momento cuando el trabajador pierde su empleo, no le es pagada la correspondiente liquidación y la mora en el pago de esta última supera los dos (2) años, generándose de esta forma un perjuicio para el trabajador, así como para quienes dependen de él o su núcleo familiar. Para esto, la Corte señala:

(...) advierte la Corte que el trato diferente (...) en favor de quienes perciben hasta un salario mínimo mensual vigente, está fundado en una justificación objetiva y razonable, ya que tal medida tiene por finalidad proteger a dichos trabajadores por tratarse de personas que, desde el punto de vista económico, se encuentran en una situación de vulnerabilidad manifiesta que las coloca en inferioridad de condiciones en relación con el resto de los trabajadores que reciben una asignación salarial superior. Situación que se acentúa cuando quedan cesantes en su empleo y la mora supera los veinticuatro (24) meses, donde el no pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales amenaza graves perjuicios tanto para el trabajador como para quienes de él dependen.

(Los subrayados son míos).

En igual sentido, la Corte indica que la diferenciación en el pago de la indemnización **no supone la vulneración del derecho a la igualdad** sino que,

por el contrario, lo hace efectivo, pues según el [artículo 13 de la Constitución Política de Colombia](#), el Estado debe **proteger a las personas que por su situación económica se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad**, lo cual no se lograría si se le impusiera a los trabajadores que devengan hasta un (1) smmlv la **carga de asumir un menor valor en el pago de dicha indemnización por la negligencia del empleador**. Al respecto, la Corte dispone:

Así las cosas, lejos de atentar contra el derecho de igualdad, la norma acusada pretende hacerlo efectivo, pues al prolongar para los trabajadores que reciben hasta el salario mínimo la vigencia del régimen de indemnización moratoria previsto en el artículo 65 del CST, el legislador cumple con el mandato del artículo 13 de la Carta que le impone al Estado el deber de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad manifiesta, objetivo que tal vez no se lograría si en caso de mora en el pago de las acreencias laborales por un lapso superior a los veinticuatro (24) meses dichos trabajadores no contaran con un mecanismo como el previsto en el artículo 65 del CST, el cual sanciona drásticamente al empleador que a la terminación del contrato de trabajo no cancela los salarios y prestaciones sociales.

(Los subrayados son míos).

Para la Corte todas estas medidas son trasunto de la protección reforzada de que goza el salario mínimo en el Estado Social de Derecho, pero en últimas del trabajador que cuenta con ese nivel de ingreso, ya que no están orientadas a evitar que su determinación quede librada a las fuerzas de la oferta y la demanda, como si fuese una mercancía o un simple factor de la producción¹², sino que también pueda llegar a afectar su núcleo esencial, atentándose de esta manera contra los derechos fundamentales de los trabajadores que reciben esta clase de remuneración. Nada impide entonces que el legislador pueda adoptar los mecanismos de protección que juzgue convenientes para trabajadores que por percibir hasta un salario mínimo se encuentran en situación de vulnerabilidad, siempre que sean adecuados y proporcionados, pues al hacerlo no sólo propende por la dignificación de la persona humana (arts. 1º y 5º de la CP), sino por la efectividad del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas (art. 25 ibid) ya que, como se ha expresado, el salario mínimo permite que el trabajador se realice individual y socialmente, en la medida en que puede proveer a la satisfacción de sus necesidades normales y las de su familia en sus diversos órdenes. Descendiendo al caso que se revisa, advierte la Corte que el trato diferente establecido en el parágrafo 2º de la Ley 789 de 2002, en favor de quienes perciben hasta un salario mínimo mensual vigente, está fundado en una justificación objetiva y razonable, ya que tal medida tiene por finalidad proteger a dichos trabajadores por tratarse de personas que, desde el punto de vista económico, se encuentran en una situación de vulnerabilidad manifiesta que las coloca en

inferioridad de condiciones en relación con el resto de los trabajadores que reciben una asignación salarial superior. Situación que se acentúa cuando quedan cesantes en su empleo, y la mora supera los veinticuatro (24) meses, donde el no pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales amenaza graves perjuicios tanto para el trabajador como para quienes de él dependen. Así las cosas, lejos de atender contra el derecho de igualdad la norma acusada pretende hacerlo efectivo, pues al prolongar para los trabajadores que reciben hasta el salario mínimo la vigencia del régimen de indemnización moratoria previsto en el artículo 65 del CST, el legislador cumple con el mandato del artículo 13 de la Carta que le impone al Estado el deber de proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad manifiesta, objetivo que tal vez no se lograría si en caso Departamento Administrativo de la Función Pública Sentencia 781 de 2003 Corte Constitucional 11 EVA - Gestor Normativo de mora en el pago de las acreencias laborales por un lapso superior a los veinticuatro (24) meses, dichos trabajadores no contarán con un mecanismo como el previsto en el artículo 65 del CST, que sanciona drásticamente al empleador que a la terminación del contrato de trabajo no cancela los salarios y prestaciones sociales. No quiere significar lo anterior que los trabajadores que perciben una asignación superior al salario mínimo hayan quedado desprotegidos en el evento en que a la terminación del vínculo su empleador no les pague los salarios y prestaciones adeudados, lo cual si resultaría desproporcionado, pues de todas formas tienen derecho a la indemnización por falta de pago. Sin embargo, en los términos del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, para que a partir del mes veinticinco (25) de mora continúen con el derecho a la indemnización, es preciso que hayan acudido ante la jurisdicción ordinaria, pues de lo contrario sólo podrán reclamar intereses moratorios "a la tasa máxima" para los créditos de libre asignación que certifique la Superintendencia Bancaria, exigencia que se justifica plenamente porque, como fue explicado en el seno del propio Congreso, la anterior regulación dio lugar a que algunos trabajadores esperaran mucho tiempo para presentar sus demandas, casi llegado el día de la prescripción, obteniendo así cuantiosas indemnizaciones por este concepto. La Corte estima que las consideraciones presentadas son suficientes para corroborar la constitucionalidad de la medida enjuiciada, pues como bien lo ha precisado la jurisprudencia de esta Corporación, tratándose de materias donde el legislador cuenta con una razonable facultad de configuración -como es el caso del ámbito laboral y particularmente en cuanto a las indemnizaciones-, basta con constatar que la decisión del Legislador está inspirada en un ánimo de racionalidad, tal como acontece en el asunto base revisado, donde se ha establecido que el trato diferente instituido en favor de los trabajadores que reciben hasta un salario mínimo mensual vigente está fundado en una finalidad plausible y que no resulta desproporcionada desde el punto de vista constitucional, ante la necesidad de brindarles la protección a la que constitucionalmente tienen derecho, pues se hallan en una situación vulnerable. De otra parte, es de precisar que el parágrafo segundo del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, no consagra la retroactividad de la ley sino que no derogó el artículo

65 del CST para ciertos trabajadores, por lo que la aplicación del antiguo régimen de indemnización por falta de pago previsto en el artículo 65 del CST continúa vigente solamente para los trabajadores que devenguen hasta el salario mínimo, con la finalidad ya analizada de otorgarles una protección especial. Para la Corte tal determinación es constitucionalmente válida, pues el legislador tiene libertad de configuración para regular los efectos del tránsito de legislación y disponer que ciertos preceptos puedan seguir surtiendo efectos en el ordenamiento jurídico. Sobre este fenómeno la Corte ha precisado: "...en materia de regulación de los efectos del tránsito de legislación, la Constitución solo impone como límites el respeto de los derechos adquiridos, y el principio de favorabilidad y de legalidad penal. Por fuera de ellos, opera la libertad de configuración legislativa. Con base en ello, el legislador ha desarrollado una reglamentación general sobre el efecto de las leyes en el tiempo, contenida en la Ley 153 de 1887, según la cual en principio las leyes rigen hacia el futuro, pero pueden tener efecto inmediato sobre situaciones jurídicas en curso. Tal es el caso de las leyes procesales, pues ellas regulan actuaciones que en sí mismas no constituyen derechos adquiridos, sino formas para reclamar aquellos. "No obstante lo anterior, la regla general que se acaba de exponer según la cual las leyes procesales son de efecto general inmediato, si bien es la acogida como norma general por la legislación y también por la doctrina contemporánea, no emana de la Constitución, la cual, respecto de la regulación de los efectos de la ley en el tiempo, lo único que dispone categóricamente, como antes se dijo, es la garantía de los derechos adquiridos conforme a las leyes anteriores, los mencionados principios de legalidad y favorabilidad de la ley penal, y la constitucionalidad de la retroactividad de la ley expedida por razones de utilidad pública o interés social. Por lo tanto, en relación con los efectos del tránsito de legislación procesal, el legislador puede adoptar una fórmula diferente a la del efecto general inmediato y prescribir para algunas situaciones especiales la aplicación ultraactiva de la ley antigua a todos los procesos en curso, pues, salvo los límites comentados, ninguna disposición superior se lo impide. Así como el legislador tiene competencia para mantener en el ordenamiento las leyes hasta el momento en que encuentra conveniente derogarlas, modificarlas o subrogarlas, de igual manera puede determinar el momento hasta el cual va a producir efectos una disposición legal antigua, a pesar de haber proferido otra nueva que regula de manera diferente la misma materia. La aplicación ultraactiva, entendida como la determinación legal según la cual una ley antigua debe surtir efectos después de su derogación, tiene fundamento constitucional en la cláusula general de competencia del legislador para mantener la legislación, modificarla o subrogarla por los motivos de conveniencia que estime razonables. Ahora bien, a pesar de lo anterior, la competencia aludida del legislador no puede ejercerse desconociendo las normas superiores relativas a los derechos a la igualdad y al debido proceso, pues ellos en sí mismos constituyen límites generales a la libertad de configuración legislativa". 13 De manera que no existe obstáculo que impida al legislador prolongar la vigencia de ciertas disposiciones legales cuando lo que se propone es alcanzar objetivos plausibles desde el punto de vista constitucional, como en efecto

lo hizo en el parágrafo 2º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002 al dejar vigente el antiguo régimen de indemnización por falta de pago solamente para los trabajadores que reciben salario mínimo, a fin de realizar el imperativo superior de proteger esta clase de remuneración. Por las razones expuestas, la Corte desestima el cargo por violación del derecho a la igualdad y, en consecuencia, declarará la exequibilidad del aparte acusado del parágrafo segundo del artículo 29 de la Ley 789 de 2002. 6. Sobre el posible desconocimiento de los derechos adquiridos El actor afirma que el inciso primero del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, al consagrar un nuevo - Gestor Normativo pago, desconoce los derechos adquiridos de los trabajadores al antiguo régimen previsto en el artículo 65 del CST, con lo cual impide que obtengan una reparación justa y permite que sean burlados por los empleadores morosos, violando de esta forma los artículos 25 y 53 de la Constitución que ordenan la protección del trabajo y de los derechos adquiridos. (SC -781 de 2003)

Por último, **el pago de la indemnización moratoria** por el no pago de la liquidación del contrato **solo puede ser declarado por un juez** de la República si se **demuestra la mala fe del empleador**, es decir, que este último teniendo los medios para realizar el pago de la liquidación no procedió a hacerlo.

Conforme a lo anterior la indemnización declarada en la sentencia impugnada de los 24 salarios como indemnización mas intereses , no es coherente con lo ocurrido en el proceso , y por ello no procede en este evento o caso sublite en razón que la trabajadora actora devengaba menos de un salario mínimo y ello solo aplica para los trabajadores que devengan mas de un salario mínimo , por ello se deberá aplicar la indemnización de un (1) salario diario por cada día de retardo en el pago de la indemnización por no haber cancelado la liquidación de la trabajadora demandante como quedo acreditado al proceso y declarado en la sentencia el no pago de la liquidación y salarios , la cual reitero solo se apela en lo desfavorable por la mala aplicación de la tabla de liquidación por el aquo .

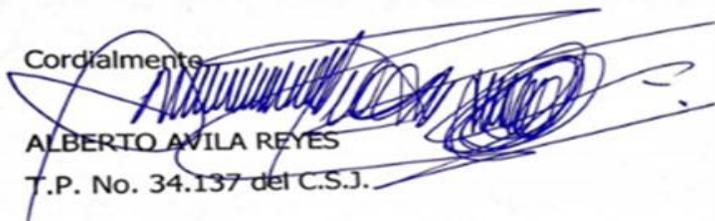
En igual sentido la H. Corte Constitucional , como Corporación guardadora de los derechos fundamentales y la constitución en fallo de Tutela de este mismo Tribunal en caso similar , lo revocó y dispuso el pago de la sanción moratoria plena del artículo 65 que es lo que aquí se pide en la impugnación que se aboga en el presente asunto .

Asi se deberá revocar la sentencia en lo desfavorable y apelado y disponer el pago de la sanción plena del artículo 65 de CSTySS, y asi efectuar el **Cálculo de la sanción por no pago de la liquidación del contrato de trabajo** .

ALBERTO AVILA REYES
ABOGADO

A la terminación de la relación laboral, le corresponde al empleador pagar al trabajador la liquidación del contrato de trabajo.

No realizar dicho pago traerá consigo una sanción consistente en el pago de un día de salario por cada día de retardo. Conoce cómo realizar la liquidación de dicha sanción.

Cordialmente

ALBERTO AVILA REYES
T.P. No. 34.137 del C.S.J.