

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 17 de agosto de 2023 para presentar alegatos de conclusión en esta sede, las partes guardaron silencio.

Sin necesidad de firma (Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567)

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampedro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S
Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, diez (10) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 180 del 09 de noviembre de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, presidida por la Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón -integrada por la misma Magistrada ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como Ponente, la Magistrada OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARIO GÓEZ VINASCO-, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** en contra de **IPS MEDIFARMA SAS.**

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a revolver el recurso de apelación impetrado por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 13 de junio de 2023 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

1. LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

Pretende la parte demandante que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la IPS MEDIFARMA S.A.S desde el 26 de febrero de 2016 hasta el 23 de mayo del mismo año, periodo durante el cual laboró 184 horas nocturnas, 81 horas con recargo dominical o festivo diurno y 56 dominicales o festivas nocturnas, en el cargo de auxiliar de enfermería en pacientes de atención domiciliaria. En consecuencia, petitiona el pago de los turnos sobre el valor de \$50.000 cada uno, más el respectivo recargo, o, en su defecto, el mayor valor devengado por un profesional en el mismo cargo en la ciudad, de ser más favorable; lo mismo que el pago de las prestaciones sociales; vacaciones; auxilio de transporte; aportes a la seguridad social y la devolución del porcentaje del empleador, asumido por el trabajador o, en su defecto, el pago del cálculo actuarial; el pago de parafiscales; la indemnización moratoria, contemplada en el artículo 65 del C.S.T; sanción por no pago de intereses sobre las cesantías, o, en su lugar, la indexación de las condenas económicas.

Asimismo, petitionó que, previa conformación de la litis, se declarara como solidariamente responsable a las sociedades que informe la demandada como beneficiarias y se compulse copias a la Superintendencia de Sociedades con la finalidad de descorrer el velo societario, así como también lo que se demuestre bajo las facultades ultra y extra petita , más las costas procesales en su favor.

Finalmente, de forma subsidiaria, solicitó que se condenara a la demandada a pagar los honorarios dejados de cancelar a la parte demandante, relativos al contrato de prestación de servicios, junto con los intereses por mora en el pago o la indexación.

En sustento de las pretensiones, relata que prestó sus servicios personales por medio de un contrato de prestación de servicios, desde el 26 de febrero de 2016 hasta el 23 de mayo de 2016, como auxiliar de enfermería en pacientes de atención domiciliaria. Afirma que a la par del contrato le fueron entregados documentos, tales como: carta de bienvenida, misión, visión y políticas de calidad, política de seguridad y salud en el trabajo, principios IPS MEDIFARMA, correos y teléfonos de contacto, organigrama empresarial, el reglamento interno y descripción del cargo, con condiciones precisas para recibir y entregar turno, asear y limpiar diariamente la unidad y, además, le impusieron asistir a programas de capacitación.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

Expone que cumplía dos turnos diurnos, dos nocturnos de 12 horas, cada uno, de 7:00 a.m. a 7:00 p.m. o de 7:00 p.m. a 7:00 a.m. y descansaba dos días, en ese orden de forma repetitiva y consecutiva, por la suma de \$50.000 cada turno; que todos los elementos de trabajo eran proporcionados por el empleador y los turnos y reemplazos eran autorizados y conseguidos por la misma demandada. Por último, indica que el 23 de mayo de 2016 presentó renuncia y la demandada no le canceló los emolumentos pretendidos, ni el salario a título de honorarios.

Por medio de auto del 4 de octubre de 2022, se tuvo por no contestada la demanda por parte de la **IPS MEDIFARMA S.A.S**, quien fue debidamente notificada¹, y la conducta omisiva se tuvo como indicio grave en su contra, de conformidad con el parágrafo segundo del artículo 31 del CPT y SS².

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primera instancia declaró que entre el señor CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO y la IPS MEDIFARMA SAS existió una relación laboral regida por un contrato de prestación de servicios, entre el 26 de febrero del año 2016 y el 23 de mayo de la misma anualidad, empero negó la totalidad de las pretensiones contenidas en la demanda y no impuso costas procesales.

Para llegar a tal determinación, partió del establecimiento de la confesión ficta de los hechos 3, 4, 5, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 21, 22, 23, 24 y del indicio grave respecto de los hechos 1, 2, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 19, 26, 41, 42, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 59, 60, que operaron en razón de la contumacia del demandado.

Pese a lo anterior, argumentó que no se acreditaban los elementos del contrato de trabajo, al tenor de los artículos 22 y 23 del C.S.T, en especial la prestación personal del servicio, porque el demandante desistió de la práctica de los testimonios, y ello impidió dar paso a la presunción establecida en el artículo 24 ibidem.

En cuanto, al reclamo del pago de honorarios, señaló que del contrato de prestación de servicios se podía determinar el valor del turno de 12 horas diurnas o

¹ Archivo 22 cuaderno de primera instancia.

² Archivo 23 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampredo
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

nocturnas en \$50.000, pero no el número de turnos que ejecutó el actor, ya que no era determinable con exactitud los días y turnos insolutos a efectos de tenerlos por insolutos para poder ordenar su pago.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación argumentando que la jueza desconoció la prueba indiciaria y documental al momento de concluir que no existió un contrato de trabajo, señalando que los anteriores medios probatorios eran suficientes para dar por sentada la prestación personal del servicio y con ello la existencia de la relación laboral de conformidad con la presunción laboral contenida en el artículo 24 del C.S.T.

Para lo anterior, enfatizó en la importancia del indicio como medio de prueba autónomo, para lo cual trajo a colación la definición del jurista Parra Quijano en su texto "Indicios como Prueba", pág. 35 y citó al autor Loguin Erick en su texto "La Prueba, su práctica de apreciación" de Buenos Aires (Ediciones jurídicas Europa) 1972, pág. 318.

Agregó que los demás elementos también fueron demostrados a través de la confesión ficta que recayó sobre la demandada ante la inasistencia del representante legal de la convocada a la audiencia de conciliación consagrada en el artículo 77 del C.S.T, en especial el numeral 13, que habla de los turnos de 12 horas, el numeral 14 que habla del jefe inmediato, el 21 donde se habla de la entrega de insumos para la prestación del servicio, los numerales 23 y 24; aunado a la respuesta al derecho de petición emanada de la empresa demandada, donde reconoció expresamente el servicio prestado por el demandante como auxiliar de enfermería para la atención de pacientes en modalidad domiciliaria.

Por último, citó las sentencias de la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia 63339 del 25 de junio 2018, con ponencia de la magistrada Clara Cecilia Dueñas Acevedo y 43364 del 23 de agosto de 2017, con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, para afincar la conclusión de que la relación contractual objeto del litigio dista de ser una de carácter civil.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se señala en la constancia de secretaría, las partes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para presentar alegatos de conclusión.

5. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo al esquema del recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si entre las partes existió un contrato de naturaleza laboral, y en caso afirmativo, establecer sí hay lugar a ordenar el pago de los emolumentos pretendidos.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Contrato de trabajo – carga probatoria del trabajador

Con arreglo en el artículo 22 del C.S.T., es contrato de trabajo aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono y la remuneración, cualquiera sea su forma, salario.

Por su parte, el artículo 23 de la misma obra determina que para que haya contrato de trabajo se requiere la presencia de tres (3) elementos esenciales y concurrentes, de tal suerte que faltando uno solo de ellos se desvirtúa la relación laboral, a saber: prestación personal del servicio, subordinación y remuneración.

A reglón seguido, el artículo 24 ídem consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal estuvo regida por un contrato de trabajo, la cual, en sentir de la doctrina imperante, revierte la carga de la prueba al empleador. En ese sentido, ya de vieja data se tiene esclarecido en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dando alcance a la citada presunción, que *"acreditada la prestación personal del servicio, se presume la existencia de la subordinación laboral, por tanto, corresponde al empleador desvirtuarla demostrando que el trabajo se realizó de manera autónoma e independiente"*.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampredo
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

De acuerdo a lo anterior, por el alcance efectivo de la mentada presunción, el juez no tiene por qué verificar si en la relación tuvo lugar la subordinación y dependencia del prestador del servicio al contratante o beneficiario del trabajo, sino que su labor se limita a indagar si aquella se desvirtuó (*SL-3009-2017 del 15/feb/17, M.P. Gerardo Botero Zuluaga*)³.

Conviene aclarar, igualmente, que de conformidad con el artículo 23 del C.S.T., la subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, es la facultad legal que este último tiene para exigirle al primero el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.

No obstante lo anterior, se tiene previsto que en la declaratoria del contrato realidad corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, entre otros aspectos, tal como ha sido reiterado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (*ver, entre otras, CSJ SL-16110 de 2015, CSJ SL- 3183 de 2021*).

Aunado a lo anterior, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, esta Corporación ha señalado que la acreditación de la prestación personal de un servicio no releva al gestor de la demanda de acreditar otra serie aspectos inherentes al surgimiento del contrato de trabajo, pues el artículo 38 del C.S.T., aplicable en armonía con el artículo 24 de la misma obra, dispone que, cuando el contrato de trabajo sea verbal el empleador y el trabajador deben ponerse de acuerdo, al menos acerca de los siguientes puntos: 1) la índole del trabajo y el sitio donde ha de realizarse; 2) la cuantía y forma de remuneración y, 3) la duración del contrato.

6.2. Caso Concreto

³ "el juez no tenía por qué verificar si esa actividad laboral se hizo bajo subordinación laboral, pues ese hecho debió considerarlo debidamente acreditado por razón de la presunción consagrada en la norma legal que infringió directamente. Toda vez que esa presunción es de naturaleza legal y, por lo tanto, susceptible de ser desvirtuada, ha debido entonces el fallador indagar si la presunción se desvirtuó por la parte demandada, acreditando que los servicios se prestaron de manera independiente, esto es, su labor de análisis de las pruebas se debió orientar a encontrar la autonomía en la prestación de los servicios, mas no la subordinación, que, en principio, estaba acreditada por ministerio de la ley".

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

Tal como lo señaló el recurrente, como prueba de la pretensa relación laboral aportó el contrato de prestación de servicios suscrito por el actor con la IPS Medifarma S.A.S., el 26 de febrero de 2016, cuyo objeto era la *"atención de turnos como auxiliar de enfermería en pacientes atención domiciliaria"*⁴.

Además de lo anterior, ante la inasistencia del representante legal de la sociedad demandada a la audiencia de conciliación, tal como lo previene el artículo 77 del C.S.T y de la S.S., se presumieron como ciertos los hechos susceptibles de confesión, los cuales fueron debidamente clasificados y singularizados por *a-quo*, y que se refiere a circunstancias factuales que debían constarle a la demandada, tales como que el demandante ejecutó el contrato anterior, del 26 de febrero 2016 (hecho 3) al 23 de mayo de 2016 (hecho 4), en el cargo denominado auxiliar de enfermería, en pacientes de atención domiciliaria (hecho 5), en turnos asignados en la siguiente intensidad horaria y momento: dos diurnos (12 horas cada uno), dos nocturnos (12 horas cada uno) y dos días de descanso, así de manera repetitiva y consecutiva cada semana durante el periodo de ejecución del contrato (hecho 13), que dichos turnos de horas comprendían una franja horaria de 7:00 a.m. a 7:00 p.m. en horario diurno y viceversa en el nocturno, en el cual se atendía el paciente asignado por la IPS a través de la jefe de enfermería (hechos 13, 15 y 16) turnos que inicialmente le fueron asignados en horario rotativo de 12 horas diurnas y 12 nocturnas para el cuidado de un paciente en el barrio Bavaria (hecho 18).

Asimismo, se tuvo como confesión ficta que, durante la relación contractual, los elementos para la correcta atención del paciente como guantes, tapabocas, gorro, bata y demás utensilios eran proporcionados por la IPS Medifarma SAS (hechos 20 y 21).

Además de lo anterior, se desprende del documento denominado *"descripción del cargo"*⁵ que la labor del actor, puntualmente las tareas diarias de limpieza, cuidado y asistencia del paciente, dependían de las indicaciones del empleador en mención, que el prestador del servicio debía asistir a todas las actividades de capacitación y entrenamiento programadas y organizadas por la compañía, y no podía abandonar el lugar de trabajo cumplidas las 12 horas pactadas por turno, hasta tanto no llegara el compañero del turno siguiente, último hecho que también se tuvo como confesado (hecho 22), aunado a que, para ausentarse debía pedir permiso a la enfermera jefe (hecho 24) y los reemplazos eran enviados y autorizados por la sociedad demandada (hecho 23).

⁴ Archivo 25, páginas 1 a 3 cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 25, páginas 11 a 13 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

Pues bien, antes de pasar a las consecuencias jurídicas que se desprenden de los hechos deducidos de los anteriores medios probatorios, es del caso recordar, aunque parezca una obviedad, la confesión, en este caso, la ficta o presunta, es uno de los medios de prueba que enlista el legislador procesal en el artículo 165 del C.G.P., y opera como una presunción legal o "*ius tantum*", en virtud de la cual se invierte el peso de la prueba haciendo recaer sobre el no compareciente la obligación de rendir la prueba contraria al hecho presumido, pues de no hacerlo, las consecuencias de la presunción naturalmente redundarán en contra de aquel y, así, tendrá el mismo valor y fuerza que a las confesiones propiamente dichas la ley les atribuye, siempre y cuando la presunción no sea infirmada con prueba en contrario (artículo 197 C.G.P), como de vieja data lo tiene explicado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en sus diferentes salas especializadas (ver, entre otras, sentencias SL28398 de 2007, SL 39357 de 2013, SL 9156 de 2015, SL 3865 de 2017, SC del 16 de febrero de 1994 y SC del 24 de junio de 1992, estas dos últimas aludidas en la sentencia STC21575 de 2017).

Ello así, si ante la inasistencia del demandado a la audiencia de conciliación la operadora judicial de primera instancia había tenido por ciertos los hechos arriba individualizados, no podía esperar que el demandante ratificara o reforzara la veracidad de esos hechos acudiendo para ello a otros medios prueba, pues la carga de la información o la prueba en contrario, como prefiere llamarlo el maestro Devís Echandía en su Tratado de Derecho Procesal Civil (tomo V. 1963, Págs. 401 y s.s.), debe esperarse de quien se vea afectado con la presunción, so pena de que cobre pleno valor la confesión, a cuyo mérito probatorio debe obligatoriamente acudir el juzgador para formar su criterio, sin perjuicio de la evaluación y tasación de las demás probanzas.

Aclarado lo anterior, equivocado resulta que la *a-quo* haya dejado de valorar la confesión ficta que ella misma declaró en la audiencia del artículo 77 del C.P.T. y de la S.S., bajo el infundado prurito de que no existían otros medios probatorios que convalidaran el elemento de la prestación personal del servicio, que, como es bien sabido, da lugar a otra presunción legal, esto es, la establecida en el artículo 24 del C.S.T., con apoyo en la cual, al demostrarse la prestación personal del servicio, se presume que la misma se dio en el marco de un contrato de trabajo, es decir, bajo subordinación, debiendo la parte contraria orientar el haz probatorio a demostrar que los servicios se prestaron con autonomía del contratista.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

Pues bien, sobresale en el caso bajo estudio que los diversos medios probatorios atrás relacionados, esto es, el contrato de prestación de servicios, la carta de renuncia recibida por la demandada, el reglamento interno de trabajo y la confesión ficta que deriva en que el actor prestó el servicio pactado del 26 de febrero 2016 al 23 de mayo de 2016, en el cargo denominado auxiliar de enfermería, en pacientes de atención domiciliaria, dejan al descubierto que el actor le prestó sus servicios personales a la IPS demandada, de hecho, así se declaró en el ordinal primero de la sentencia objeto de reproche, por lo que no es comprensible la razón por la que la *a-quo* le dio la espalda a la presunción legal del artículo 24 del C.S.T. y se abstuvo de imponer las condenas que se derivan del contrato de trabajo cuya existencia debió presumir, al no existir prueba alguna que lo desvirtuara, máxime cuando de la misma confesión ficta, saltaban a la luz elementos propios de la subordinación, como la solicitud de permisos para ausentarse, no poder abandonar el lugar de trabajo hasta que su compañero no llegara aun cumplidas las 12 horas pactadas por turno, la imposibilidad de enviar reemplazos, pues estos solo eran autorizados y elegidos por la demandada, y la satisfacción del turno con los implementos de trabajo proporcionados por la demandada.

Por lo anterior, se revocará la sentencia apelada y, en su defecto, se accederá a declarar que entre las partes en contienda existió contrato de trabajo del 26 de febrero al 23 de mayo de 2016, extremos también tenidos como ciertos en virtud de la confesión y declarados en primera instancia.

Adicionalmente, como los demás reclamos surgen de la negación indefinida del pago de los turnos, las prestaciones sociales derivadas de la existencia de dicho contrato, y los demás emolumentos reclamados, al no haberse demostrado el pago, se accederá a condenar a la demandada al respectivo pago. Para su liquidación, atendiendo a la confesión ficta de los hechos 13 y 18 de la demanda y al contenido de las cláusulas segunda y tercera del contrato, se tiene que el actor cumplía un total de 4 turnos rotativos a la semana, pagados cada uno a \$50.000 pesos, es decir, \$200.000 pesos semanales, \$800.000 pesos mensuales.

En este orden de ideas, aunque las pretensiones se encaminan al pago de los todos los turnos laborados durante el lapso que duró la relación laboral, como si no se hubiere pagado ni un solo turno, de la carta de renuncia⁶ se desprende que allí el actor solo echa

⁶ Archivo 23, página 76 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampredo
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

de menos y reclama el pago de los turnos de los meses de abril y mayo de 2016, por lo que se accederá al pago de este emolumento, a título de salario, el cual asciende a la suma de \$1.400.000, correspondiente al mes completo de abril (16 turnos) y las 3 semanas de mayo. Para esta última fracción, se tuvo en cuenta que del 1º de mayo al 23 del mismo mes hay tres semanas completas, se calculó lo adeudado a razón de 12 turnos por valor de \$50.000 pesos cada uno.

En cuanto al reconocimiento de recargos nocturnos, dominicales y festivos, teniendo en cuenta que el actor afirmó que los mismo eran rotativos y dicha afirmación coincide con lo señalado en el artículo 12 del reglamento interno de trabajo aportado con la demanda, esto es, que la jornada laboral por turnos para los auxiliares de enfermería comprendía *"todos los días de la semana por el sistema de turnos, el cual se fijará de manera anticipada de conformidad con las necesidades del servicio"* no es dable determinar con total certeza los días festivos y dominicales en que prestó el servicio, no así respecto de los recargos nocturnos, pues como se desprende del confeso hecho 13 el horario del actor comprendía dos turnos diurnos y dos nocturnos, que según el hecho 15 cada uno comprendía la franja horaria de 12 horas, así: de 7:00 a.m. a 7:00 p.m. en turno diurno y de 7:00 p.m. a 7:00 a.m. en horario nocturno, de allí que 2 de los 4 turnos que cumplió en febrero, 8 de los 16 turnos que cumplió el actor en marzo y abril, y 6 de los 12 que realizó en mayo, fueron nocturnos; sin embargo, teniendo en cuenta que para la época de los hechos, la jornada nocturna estaba establecida según el artículo 160 del C.S.T modificado por la Ley 789 de 2002 desde las 10:00 p.m. hasta las 6:00 a.m., solo 8 de las 12 horas laboradas por turno nocturno, daban lugar al recargo pretendido. Con lo dicho, se tiene que por recargo nocturno al actor se le adeuda la suma de \$279.936 conforme a la siguiente liquidación:

Mes	Nº horas turno nocturno	Valor recargo nocturno (35%)	Total
Febrero	16	\$ 1.458	\$ 23.328
Marzo	64	\$ 1.458	\$ 93.312
Abril	64	\$ 1.458	\$ 93.312
Mayo	48	\$ 1.458	\$ 69.984
TOTAL			\$ 279.936

En ese orden, se condenará al pago de las cesantías, prima de servicios, intereses a las cesantías y las vacaciones compensadas, causadas del 26 de febrero al 23 de mayo

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

de 2016, calculadas sobre la base del último salario mensual de \$800.000, superior al salario mínimo de la época, que ascendía a \$689.454, lo cual arroja el siguiente resultado:

Desde	Hasta	Días	Salario	Aux. Trans (77.700)	Prima	Cesantías	Int. Cesantías	Vacaciones
26/02/2016	23/05/2016	88	\$893.312	\$227.920	\$118.679	\$237.358	\$28.451	\$109.183

Asimismo, a los anteriores valores se adiciona la suma de \$28.451 por concepto de la sanción por falta de pago de intereses a las cesantías, que equivale al mismo valor de los intereses adeudados, conforme a lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 1 de la Ley 52 de 1975.

De otra parte, teniendo en cuenta que tampoco se demostró la afiliación y pago de aportes pensionales en favor del demandante bien por este, ora por el empleador, se condenará a la demandada al pago del cálculo actuarial en favor de aquel por el tiempo laborado del 26 de febrero al 23 de mayo de 2016, calculado sobre un IBC de \$800.000, pago que deberá hacerse a la orden y a satisfacción del fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el actor o al que elija en caso de que nunca haya estado afiliado, y al pago del 4% del salario, por concepto de parafiscales, por el mismo lapso con destino a la Caja de Compensación Familiar que opere en el Departamento de Risaralda. No se accede al pago de aportes parafiscales con destino al SENA y al ICBF, como quiera que no se acredita que la empresa demandada estuviera obligada a hacerlos a la luz del artículo 25 de la Ley 1607 de 2012, ley vigente para la época de los hechos.

Finalmente, en cuanto a la imposición de la sanción moratoria por el incumplimiento de la obligación del empleador de pagar salarios y prestaciones sociales al término del vínculo laboral (art. 65 del C.S.T.), es del caso precisar que la misma no opera de manera automática ni inexorable ante el solo hecho de la mora, sino que debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor, dirigida a verificar si existen razones satisfactorias y justificativas de su conducta omisiva, que dibujen un comportamiento desprovisto de mala fe (sentencia SL-63889).

Adicionalmente, la Corte Suprema ha explicado que, en tratándose de trabajadores que devenguen más de un salario mínimo, si la demanda en procura del pago de los

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampetro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

salarios y prestaciones adeudadas se impetra por fuera del término de 24 meses, solo tendrá derecho al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria (hoy financiera) sobre el importe de lo adeudado por salarios y prestaciones desde la finalización del contrato de trabajo. Al respecto enseñó dicha Corporación en la sentencia SL3274-2018, M.P. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, lo siguiente:

“En torno a esta disposición, esta Sala de la Corte ha adoctrinado que la sanción moratoria por el pago deficitario o impago de los salarios y prestaciones está sometida a dos reglas: (1) cuando el trabajador interpone la demanda laboral dentro de los 24 meses siguientes a la fecha de terminación del contrato de trabajo, el empleador debe reconocer una sanción equivalente a un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses, vencidos los cuales se causan intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera hasta la fecha en que se verifique el pago; (2) si, por el contrario, la demanda se promueve después de 24 meses de haber finalizado el contrato de trabajo, el empleador solo puede ser condenado al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera causados a partir de la rescisión del vínculo.

En efecto, en la sentencia CSJ SL, 6 may. 2010, rad. 36577, reiterada en las CSJ SL, 3 may. 2011, rad. 38177, CSJ SL, 25 jul. 2012, rad. 46385 y CSJ SL10632-2014, la Corte sentó su criterio interpretativo, así:

(...)

La anterior disposición, según el parágrafo 2º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, solamente se aplica respecto de los trabajadores que devenguen más de un salario mínimo mensual vigente, situación que se presentaba respecto de la actora, de modo que aquel precepto le era aplicable.

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

Después de esos veinticuatro (24) meses, en caso de que la situación de mora persista, ya no deberá el empleador una suma equivalente al último salario diario, sino intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Bancaria, hoy Financiera,

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampredo
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

hasta cuando el pago de lo adeudado se verifique efectivamente; intereses que se calcularán sobre las sumas debidas por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

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

Pues bien, aplicadas las anteriores premisas al caso de marras, se tiene que la contumacia del empleador dejó sin explicaciones las razones que lo llevaron a desconocer la relación laboral que sostuvo con el demandante y el motivo del impago de sus prestaciones sociales al final del vínculo laboral, en razón de lo cual se impone condenar al pago de la sanción moratoria prevista en el citado artículo 65 del C.S.T., que en este caso se reducirá al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria (hoy financiera) sobre el importe de lo adeudado al demandante por concepto de salarios y prestaciones a partir del 23 de mayo de 2016 y hasta la fecha en que se verifique el pago de lo adeudado por estos conceptos.

Finalmente, ante la revocatoria total de la sentencia de primera instancia, se condenará en costas de ambas instancias a la IPS MEDIFARMA SAS como parte vencida en juicio, tal como previene el numeral 4 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 13 de junio de 2023 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** en contra de **IPS MEDIFARMA SAS**.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampedro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

SEGUNDO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo entre **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** como trabajador y la **IPS MEDIFARMA SAS.** como empleadora del 26 de febrero al 23 de mayo de 2016.

TERCERO: CONDENAR a la **IPS MEDIFARMA SAS.** a pagar al señor **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** los siguientes emolumentos:

1. Salario: \$1.400.000
2. Recargo nocturno: \$279.936
3. Prima de servicios: \$118.679
4. Cesantías: \$ 237.358
5. Intereses a las cesantías: \$ 28.451
6. Vacaciones: \$109.183
7. Sanción por no pago de los intereses a las cesantías: \$28.451
8. Auxilio de transporte: \$227.920

CUARTO: CONDENAR a la **IPS MEDIFARMA SAS** al pago del cálculo actuarial en favor del señor **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** por el tiempo laborado del 26 de febrero 2016 al 23 de mayo de 2016, calculado sobre un IBC de \$800.000, pago que deberá hacerse a la orden y a satisfacción del fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el actor o al que elija en caso de no estar afiliado.

QUINTO: CONDENAR a la **IPS MEDIFARMA SAS** al pago del 4% del salario, por concepto de parafiscales, con destino a la Caja de Compensación Familiar de Risaralda por el tiempo laborado por el señor **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** del 26 de febrero 2016 al 23 de mayo de 2016.

SEXTO: CONDENAR a la **IPS MEDIFARMA SAS** a pagar al señor **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO** los intereses moratorios sobre los salarios y prestaciones sociales debidas a la máxima tasa autorizada por la Superintendencia Financiera desde el 24 de mayo de 2016 y hasta la fecha en que se verifique el pago de lo adeudado por estos conceptos.

SÉPTIMO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00458-01
Demandante: Cristhian Camilo Ospina Sampedro
Demandado: IPS Medifarma S.A.S

OCTAVO: COSTAS de ambas instancias a cargo de la **IPS MEDIFARMA SAS.** en favor del demandante **CRISTHIAN CAMILO OSPINA SAMPEDRO.** Liquidense por la secretaria del Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA

Con firma electrónica al final del documento

GERMÁN DARÍO GOEZ VINAZCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **802d9510046ccea3a2045f6f2b9e04d2cf893aec370b6a712ccf38bb42400076**

Documento generado en 10/11/2023 02:57:06 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>