

Proceso: Ordinario Laboral
Radicado: 66001310500420230018501
Demandante: Cristhian Adrián Rojas Grajales
Demandado: Avanza S.A.S., Seguros del Estado S.A. y La Equidad Seguros
Asunto: Apelación Sentencia 22-02-2024
Juzgado: Cuarto Laboral del Circuito
Tema: Prestaciones sociales – póliza de cumplimiento

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR – SALA DE DECISIÓN LABORAL
DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**



Magistrado Ponente
GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Pereira, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado por acta No. 60 del (23/04/2024)

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral, procede a resolver el recurso de apelación, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **CRISTHIAN ADRIAN ROJAS GRAJALES** en contra de **AVANZA S.A.S, LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES ORGANISMO COOPprERATIVO “LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES” Y SEGUROS DEL ESTADO S.A**, cuya radicación corresponde al **66001310500420230018501**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en la siguiente,

SENTENCIA No. 56

ANTECEDENTES

1.- Pretensiones

CRISTHIÁN ADRIÁN ROJAS GRAJALES en calidad de hijo supérstite¹ de la Sra. María Marleny Grajales Castañeda, pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor contratada con **AVANZA S.A.S** desde el 2 de febrero de 2.019 hasta el 31 de enero de 2.020. Además, aspira a que se declare que, por el incumplimiento en el pago de las obligaciones a cargo del empleador, se hagan efectivas las pólizas de seguro de cumplimiento de disposiciones legales No. 01001203 y No.

¹ Ver registro de nacimiento anexo 2, pág. 3

AA008301, suscritas con **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, y **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, respectivamente. En consecuencia, solicita que se condene a **AVANZA S.A.S.** al pago de las prestaciones sociales, vacaciones e indemnización contenida en el artículo 65 del C.S.T y a las Aseguradoras la **EQUIDAD SEGUROS GENERALES** y **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** a hacer efectivo el amparo de las pólizas de seguro de cumplimiento de disposiciones legales, en favor del accionante como hijo supérstite de la trabajadora en misión María Marleny Grajales, por el incumplimiento de la empleadora en el pago de sus obligaciones laborales.

2.- Hechos

En sustento de lo pretendido, relata que su progenitora María Marleny Grajales Castañeda, fallecida el 16 de diciembre de 2.020, en vida suscribió contrato por obra o labor contratada con la empresa de servicios temporales Avanza S.A.S, para prestar sus servicios personales como trabajadora en misión para la E.S.E Hospital San Pedro y San Pablo de la Virginia, en el cargo de Auxiliar de Citas, devengando el salario mínimo desde el 2 de febrero de 2.019 hasta el 31 de enero de 2.020.

Afirma que Avanza S.A.S incumplió con el pago de vacaciones y prestaciones sociales de su trabajadora, razón por la cual el Ministerio de Trabajo Territorial Risaralda mediante Resolución No. 00238 del 6 de abril de 2022, dispuso sanción pecuniaria a la empleadora.

Comenta que Avanza S.A.S había suscrito con la Equidad Seguros Generales y Seguros del Estado S.A. unas pólizas de cumplimiento de disposiciones legales, las que describió así:

Aseguradora	Póliza No.	Vigencia	Asegurado	Objeto
La Equidad Seguros Generales	AA008301	2019	Trabajadores en misión contratados por la empresa de servicios temporales	Asegurar el pago de sus salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, en caso de iliquidez de la empresa de servicio temporales, la cual deberá depositarse en el ministerio de la protección social
Seguros del Estado S.A.	01001203	2020	Trabajadores en misión al servicio del tomador garantizado	Garantizar el pago de los perjuicios causados a los trabajadores en misión vinculados a la empresa prestadora de servicios tomadora de la póliza, por incumplimiento de sus obligaciones laborales contenidas en el CST y relacionadas con el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

La demanda fue radicada el 16 de mayo de 2.023 y admitida por auto del 8 de junio de 2.023.

3.- Posición de las demandadas

LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES (archivo 7) se resistió a las pretensiones de la demanda considerando que las acreencias laborales reclamadas se encontraban prescritas y aunque acepta la existencia de la póliza, refiere que para su efectividad era necesario que se acreditara la existencia del siniestro, como lo era la iliquidez del tomador Avanza S.A.S.

Excepciona: *Ausencia de prueba de la existencia de la relación laboral y del no pago de acreencias laborales, prescripción, improcedencia de la sanción moratoria del artículo 65 CST, innominada, inexistencia de la materialización del riesgo asegurado en la póliza No. AA008301 certificado No. AA016754 Orden 1, falta de cobertura temporal de la póliza no. AA008301 certificado no. AA016754, expedida por la Equidad Seguros Generales O.C para los periodos reclamados por el demandante, sujeción a las condiciones generales y particulares del contrato de seguro, reducción del valor asegurado, límite de valor asegurado, prescripción, principio indemnizatorio, ausencia de solidaridad del contrato de seguro celebrado con la equidad.*

SEGUROS DEL ESTADO S.A. (archivo 8) se opuso a lo pretendido arguyendo que, conforme a las disposiciones generales de la póliza, en el proceso no se acreditaba que los supuestos incumplimientos hubieren sido a consecuencia de razones de iliquidez de Avanza S.A.S., incumpléndose por tanto con la acreditación de los supuestos necesarios del amparo.

Excepciona: *Falta de legitimación en la causa por pasiva - inexistencia de cobertura - aplicación de normas que rigen los contratos de seguros de cumplimiento de disposiciones legales, ausencia de prueba de ocurrencia del siniestro, incumplimiento de condiciones especiales que rigen la póliza número 55-43-101001203 expedida por seguros del estado s.a. límite de la responsabilidad de la asegurador, ausencia de solidaridad del contrato de seguro celebrado con seguros del estado S.A, ausencia de solidaridad del contrato de seguro celebrado con seguros del estado S.A, ausencia de solidaridad del contrato de seguro celebrado con seguros del estado S.A, ausencia de solidaridad del contrato de seguro celebrado con seguros del estado S.A e innominadas.*

AVANZA S.A.S dejó transcurrir el término en silencio, razón por la cual mediante auto del 21 de septiembre de 2023 se le impuso las consecuencias procesales previstas en el parágrafo 2º del artículo 21 del CPTSS.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 22 de febrero de 2.024 el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira dispuso:

“**PRIMERO:** DECLARAR que la señora María Marleny Grajales Castañeda en calidad de trabajadora y la sociedad avanza se hace en calidad de empleador, se celebró un contrato de trabajo por obra o labor entre el 2 de febrero de 2019 y el 31 de enero de 2020. **SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a la sociedad AVANZA S.A.S. a pagar a favor de la masa sucesoral de MARÍA MARLENY GRAJALES CASTAÑEDA, la suma de \$105.584 pesos por concepto de vacaciones. **TERCERO** DECLARAR probada la excepción de prescripción formulada por LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES, así como la inexistencia de cobertura para planteada por las aseguradoras demandadas. **CUARTO:** CONDENAR en costas a favor del demandante a cargo de avanzada S.A.S. en un 10% de las causadas. Igualmente, se condena en costas al demandante y a favor de la sociedad de Seguros del Estado y la Equidad Seguros en un 100% de las causadas.

En lo que interesa a la alzada, la jueza estableció que existió un contrato de trabajo por obra o labor entre María Marleny Grajales Castañeda como trabajadora y la sociedad Avanza S.A.S. como empleadora entre el 2 de febrero de 2019 y el 31 de enero de 2020 para cumplir la primera, labores como trabajadora en misión en el Hospital San Pedro y San Pablo de la Virginia, devengando como salario el mínimo mensual legal vigente para cada anualidad.

Así, establecida la relación laboral, previo a la liquidación de los diferentes emolumentos prestacionales, analizó la prescripción indicando que, si bien el Acta de reparto era del 25 de mayo del 2023, lo cierto es que el correo electrónico que daba cuenta del ingreso de la demanda a la oficina judicial había sido del **16 de mayo del 2023**. Luego, indicó que era del caso tener en cuenta la suspensión de términos que operó entre el **16 de marzo al 30 de junio del 2020**, según el Decreto 564 del 2020. Al respecto, refirió que el contrato finalizó el 31 de enero del 2020, por lo que la prescripción inició desde dicha data hasta el 15 de marzo de 2020, corriendo el término por 1 mes y 15 días.

Seguidamente, tuvo en cuenta que los términos fueron reanudados el 1 de julio del 2020, conforme el Acuerdo PCSJA 2011581, por lo que dedujo que tomando el tiempo que faltaba para alcanzar los 3 años, el trienio iba hasta el **15 de mayo del 2023**, pero al haberse presentado la demanda un día después (**16 de mayo de 2023**), era claro que la acción había fenecido porque demandó por fuera de los 3 años, operando la prescripción de los derechos pretendidos.

No obstante, sostuvo que a salvo de la prescripción habían quedado las vacaciones frente a las cuales consideró que el trabajador solo las podía exigir pasado un año de causado el derecho, por lo que la prescripción era de 4 años contados a partir de la fecha de obtención del derecho a disfrutarlas, de manera que dedujo que la extrabajadora tenía derecho a que le fueran liquidadas las vacaciones desde el 2 de febrero del 2019.

En cuanto a las pólizas de seguro de cumplimiento, refirió que tenía como asegurado y beneficiario a los trabajadores en misión al servicio del tomador, buscando garantizar la cobertura pactada de la misma para varios riesgos que fueron detallados en la póliza, para garantizar el pago de los perjuicios causados a los trabajadores en misión, vinculados a la empresa prestadora de servicios, tomadora de la póliza por incumplimiento de sus obligaciones laborales contenidas en el CST, relacionadas con el pago de salarios y prestaciones sociales e indemnizaciones, la cual deberá depositarse en el Ministerio de la Protección Social.

Refiere que la póliza se haría efectiva cuando por razones de iliquidez del tomador hubiere incumplido el pago de 2 o más periodos consecutivos de salarios, de acuerdo con lo establecido en el contrato de trabajo. Señala que la reclamación tendiente a hacer efectiva la póliza debía ajustarse a lo preceptuado en el Decreto 1072 de 2015, en su artículo 2.2.6.5 2.11 y el 2.2.6.5.5.18, las que leyó.

De acuerdo con lo anterior, concluyó que no era posible afectar las pólizas constituidas, por cuanto no se había verificado el cumplimiento de ninguna de las causales para tener como acreditada la condición de iliquidez de la empresa Avanza S.A.S., sumado a que la misma solo podía hacerse efectiva mediante acto administrativo emitido por el inspector de trabajo del lugar donde se prestó el servicio que declarara el siniestro, debidamente ejecutoriado, aspecto que estaba contemplado en las disposiciones generales de las respectivas coberturas en la que se indica que se entiende causado el siniestro.

Por ello, concluye que para hacer efectiva la póliza se debía cumplir con lo exigido en la norma, así como en las condiciones generales, precisando que, en este caso, el acto administrativo expedido por el Ministerio del Trabajo solo impuso la sanción económica a Avanza S.A.S., sin hacer referencia a las pólizas analizadas, ni determinó la iliquidez de la entidad, razón por la cual no había lugar a emitir condena alguna por dicha pretensión.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora manifestó su inconformidad frente a la prescripción bajo el argumento de que si bien la Sra. María Marleny laboró hasta el 31 de enero de 2020, lo cierto es que entre el 1 de febrero de 2020 y el 16 de mayo 2023, fecha en que se radicó la demanda, hay un total de 3 años y 5 días, pero si se atiende la suspensión de términos generados por la pandemia, el cual tuvo lugar entre el 16 de marzo de 2020 al 30 de junio de 2020, se tendrían que restar 107 días de suspensión, lo que implica que no operó por completo el fenómeno de la prescripción sobre los derechos reclamados.

De otro lado, manifestó su inconformidad frente a la decisión de absolver a las aseguradoras frente a lo cual sostuvo que la obligación contraída por Avanza S.A.S. como empleadora de la Sra. María Marleny Grajales Castañeda, estaba respaldada por unas pólizas de seguros de disposiciones legales, cuyo objeto era el cubrir el cumplimiento en el pago de las prestaciones sociales e indemnizaciones de los trabajadores. Agrega que si bien las disposiciones generales de ambas pólizas indicaban que para el pago del siniestro se debía de acompañar copia del acto administrativo que declarara el incumplimiento, lo cierto es que los trabajadores habían radicado queja ante el Ministerio del Trabajo motivado en la falta de pago de sus prestaciones sociales por Avanza S.A.S. Sin embargo, dicha cartera Ministerial al proferir la resolución 238 de 2022, se limitó a imponer una sanción a Avanza Ltda. sin declarar su incumplimiento, situación que dejó la obligación sin respaldo de las pólizas de seguros. Por tanto, teniendo en cuenta que la trabajadora adelantó el procedimiento para obtener el acto administrativo que declarara el siniestro por el inspector de trabajo, no puede imponerse la carga a la trabajadora del actuar negligente del Ministerio por lo que considera que el fallo debe ser modificado.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, los cuales obran en el expediente digital. De la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Conforme al anterior panorama, la Sala se ceñirá a los fundamentos del recurso de apelación, según lo dispuesto en el artículo 66A del CPTSS, por lo que el problema jurídico se enmarca en establecer: 1.- Si en el presente asunto se debió tener en cuenta la suspensión del término de prescripción del artículo 1 del Decreto Legislativo 564 de 2020 del 15 de abril del mismo año a efectos de determinar qué emolumentos fueron afectados por la prescripción y, 2.- Si en este caso se configura el siniestro de las pólizas aportadas con la demanda y por tanto, determinar si hay lugar a disponer la afectación de las mismas.

Para empezar, sin discusión se encuentran los siguientes aspectos: **i)** *Entre María Marleny Grajales Castañeda y Avanza S.A.S., existió un contrato de trabajo por obra o labor contratada desde el 2 de febrero de 2.019 hasta el 31 de enero de 2.020, siendo el salario pactado igual al SMLV de cada anualidad;* **ii)** *La empresa empleadora constituyó las pólizas de seguro de cumplimiento de disposiciones legales Números 01001203 y AA008301, con **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, y **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, respectivamente.* **iii)** *María Marleny Grajales Castañeda falleció el 16 de diciembre de 2020 (archivo 2, pág. 1);* **iv)** *Por resolución 000616 del 21 de diciembre de 2016 el Ministerio del Trabajo – Dirección Territorial de Risaralda autorizó el funcionamiento como empresa de servicios temporales a la empresa AVANZA S.A.S²;* **v)** *Por resolución 00238 del 6 de abril de 2022, el Ministerio del Trabajo, Territorial de Risaralda, sancionó a AVANZA S.A.S. con multa por el “presunto no pago de las prestaciones sociales y de las vacaciones de los trabajadores que prestaron sus servicios a la ESE Hospital San Pedro y San Pablo de la Virginia”.*

De la prescripción.

«La prescripción es un modo de adquirir cosas ajenas, o bien, de extinguir las acciones y derechos, por haberse poseído dichas cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante un lapso determinado. Es decir, la prescripción extintiva se entiende como una forma de extinción o desaparición de un derecho, real o personal o de una acción, cuando durante un determinado período de tiempo establecido en la ley, no se

² Archivo 2, pág. 5-6

realizan ciertos actos, a lo que el ordenamiento le atribuye la consecuencia indicada (CSJ SL2501-2018)».

Dicho ello, es de precisar que acorde a lo estatuido en los artículos 151 del CPTSS y, los artículos 488 y 489 del CST, las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en tres años que se cuentan a partir del momento en que la obligación se hubiera hecho exigible.

De otro lado, el artículo 94 del CGP, aplicable a los procesos laborales en virtud de lo dispuesto por el artículo 145 del CPTSS, contempla la posibilidad que el término de tres años se entienda interrumpido desde la fecha de radicación de la demanda, siempre que el auto admisorio de aquella, o el de mandamiento ejecutivo, según sea al caso, *“se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado ese término, los mencionados efectos, solo se producirán con la notificación al demandado”*.

Para el caso, según se advierte en el archivo 4, la demanda fue presentada el **16 de mayo de 2023**; el auto admisorio fue proferido el **8 de junio de 2023**, y notificado a las partes el **29 de junio de 2023**, considerándose interrumpida la prescripción judicialmente, desde ese mismo momento, como lo establece el artículo 94 del C. G. del P. De otro lado, se tiene que el contrato de trabajo que ató a las partes en contienda feneció el **31 de enero de 2020** por lo que, para efectos prescriptivos, dicha data es el momento a partir del cual las acreencias laborales causadas se contabilizan, en los términos de los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo.

Ahora, el Decreto 564 del 15 de abril de 2020 “Por el cual se adoptan medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, en su artículo 1 dispuso:

Artículo 1. Suspensión de términos de prescripción y caducidad. Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el **16 de marzo de 2020** hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales.

El conteo de los términos de prescripción ~~y caducidad~~ se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura. No obstante, cuando al decretarse la suspensión de términos por dicha Corporación, el plazo que restaba para interrumpir la prescripción o hacer inoperante la caducidad era inferior a treinta (30) días, el interesado tendrá un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión, para realizar oportunamente la actuación correspondiente.

[...]

El Decreto Legislativo 564 de 2020 fue declarado EXEQUIBLE mediante Sentencia C-213 DE 2020, excepto el aparte subrayado del parágrafo del artículo 1 que se declara INEXEQUIBLE.

Significa lo anterior que las disposiciones relativas al término de prescripción de que tratan los artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, deben ser interpretadas, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 564 del 15 de abril de 2020.

Descendiendo al análisis del asunto, es de tener presente que conforme al Acuerdo PSCJA20-11581 del 27 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, el levantamiento de los términos judiciales se reanudó a partir del 1 de julio de 2020, inclusive. Lo anterior implica que, para el cómputo del término de prescripción, no corren los términos de suspensión entre el 16 de marzo y hasta el 30 de junio de 2020 y que corresponde a 106 días o 3 meses y 16 días.

Para el caso, el contrato de trabajo culminó el **31 de enero de 2020**, lo que en principio implicaba que tenía hasta el **31 de enero de 2023** para presentar la acción judicial, sin embargo, ésta fue radicada el **16 de mayo de 2.023**.

De manera que, atendiendo la suspensión de los términos del Decreto 564 de 2020, conlleva a concluir que el hito de contabilización del término de prescripción que inicialmente precluía el 31 de enero de 2023 se le adicionan los tres (3) meses y 15 días que duró la suspensión de términos que corresponden a 106 días, lo que conlleva a que la accionante tenía hasta el **17 de mayo de 2.023** para presentar la demanda y como lo hizo el 16 del mismo mes y año, significa que los créditos laborales causados a la terminación del contrato de trabajo no prescribieron, salvo la prima de servicios causada en el año 2019. Por tanto, hay lugar a modificar el ordinal tercero que declaró probado dicho medio exceptivo y modificar el ordinal segundo de la misma para reconocer vacaciones de manera completa, cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios de manera parcial, los cuales ascienden en total a \$1.535.747, según la siguiente liquidación:

DATOS LIQUIDACIÓN					
Periodo (DD-MM-AAAA)	02/02/2019 al 31/12/2019		01/01/2020 al 31/01/2020		
Días Laborados	329		30		
Salario	828.116		877.803		
Transporte	97.032		102.854		
LIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES					
Concepto	Desde	Hasta	Días	Salario base	Total
Prima de servicios	2-feb-19	31-dic-19	329	925.148	Prescrito
	1-ene-20	31-ene-20	30	980.657	81.721
Vacaciones	2-feb-19	31-ene-20	359	877.803	437.682
Cesantías	2-feb-19	31-dic-19	329	925.148	845.482
	1-ene-20	31-ene-20	30	925.148	77.096
Intereses cesantías	2-feb-19	31-dic-19	329		92.721
	1-ene-20	31-ene-20	30		771
TOTAL					1.535.474

Ahora, al no estar totalmente prescritas las prestaciones sociales, huelga arribar al estudio de la sanción moratoria del artículo 65 del CST, la cual no es de aplicación automática, ni inexorable, sino que, al momento de imponerla debe primero analizarse la conducta del empleador para determinar si estuvo revestido de buena fe, en otras palabras, se debe auscultar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, lo que de acreditarse, conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en tal caso no procedería la sanción (CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, sentencia de 11 de julio de 2000, rad. 13467).

De lo anterior se colige, que el solo incumplimiento de la obligación de pagar al trabajador todo concepto que esté insoluto, no por ello operan automáticamente las citadas indemnizaciones, por lo que se requiere para imponer dicha sanción la concurrencia de la mala fe del empleador en no cumplir con su carga.

Para el caso, no se observa un argumento o razón alguna que conlleve a colegir que hay razones para eximir al empleador de la sanción moratoria, como quiera que ningún elemento probatorio se allegó para probar la presencia de una conducta consciente, aceptable y convincente de la falta de pago en la que incurrió. De manera que, obligado resulta la condena por la indemnización moratoria, para lo cual se tomará en cuenta que la trabajadora a la terminación devengaba el salario mínimo (\$877.803), por lo que la sanción de 1 día salario por cada día de retardo en el pago de las prestaciones sociales adeudadas lo será por \$29.260 a partir del 1 de febrero de 2020 y lo será hasta el deceso de la trabajadora que corresponde al 16-12-2020, por valor de **\$9.216.932**. De manera que a partir de allí se aplicará la indexación hasta el momento de pago, pues lo adeudado será a favor de la masa sucesoral de la extrabajadora.

De la constitución de pólizas de garantía de las E.S.T

Para emprender el análisis, cuenta mencionar que por fuera de discusión se encuentra que la extrabajadora prestó sus servicios como trabajador en misión de la EST AVANZA S.A.S., del 2 de febrero de 2019 al 31 de enero de 2020, y que dicha empresa, al final de la relación laboral, le quedó adeudando las prestaciones sociales y vacaciones por todo el tiempo laborado. Asimismo, tampoco se discute, que la EST demandada depositó dos pólizas de seguros ante el Ministerio del Trabajo – Territorial Risaralda con el objeto de asegurar el pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de los trabajadores del tomador.

Frente a las citadas pólizas, el Decreto 1072 del 26 de mayo de 2015 que compiló el Decreto 4369 de 2006, frente al tema dispuso:

“CAPÍTULO 5 - SERVICIO TEMPORAL

ARTÍCULO 2.2.6.5.11. Constitución de póliza de garantía. Las Empresas de Servicios Temporales están obligadas a constituir una póliza de garantía con una compañía de seguros legalmente establecida en Colombia, a favor de los trabajadores en misión, para asegurar el pago de sus salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, en caso de iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales, la cual deberá depositarse en el Ministerio del Trabajo.

...

ARTÍCULO 2.2.6.5.17. Póliza de garantía. La póliza de garantía deberá constituirse en cuantía no inferior a quinientas (500) veces el salario mínimo legal mensual vigente, para asegurar el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de los trabajadores en misión, en caso de iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales.

...

PARÁGRAFO 2. La póliza de garantía deberá constituirse por un año. Se entiende por anualidad, el lapso comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de cada año. En consecuencia, la primera póliza de garantía debe actualizarse durante el mes de enero del año inmediatamente siguiente a la fecha de la resolución que autoriza su funcionamiento.

ARTÍCULO 2.2.6.5.18. Efectividad de la póliza de garantía. La póliza de garantía se hará efectiva a solicitud de los trabajadores en misión, cuando la Empresa de Servicios Temporales se encuentre en iliquidez la cual se presumirá, sin necesidad de estudios económicos, cuando ocurra uno o más de los siguientes eventos:

1. Que el funcionario competente del Ministerio del Trabajo compruebe que por razones de iliquidez, la Empresa ha incumplido en el pago de dos o más periodos consecutivos de salario, de acuerdo con lo establecido en el contrato de trabajo.
2. Que exista mora en el pago de los aportes a la seguridad social por más de cuarenta y cinco (45) días, sin perjuicio de la cancelación de la autorización de funcionamiento de que trata el artículo 3 de la Ley 828 del 2003.
3. Que durante más de tres (3) ocasiones en una anualidad, exista mora en el pago de aportes a la seguridad social.
4. Que la Empresa de Servicios Temporales entre en el proceso de acuerdo de reestructuración de obligaciones.
5. Que la Empresa de Servicios Temporales se declare en estado de iliquidez. Cuando un grupo de trabajadores presente queja formal por presunta iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales, el funcionario competente solicitará al Ministerio del Trabajo que realice el correspondiente estudio económico y determine dentro de los treinta (30) días siguientes, si se encuentra o no en estado de iliquidez.

Determinado el estado de iliquidez, sea por la ocurrencia de uno de los hechos descritos en el presente artículo o a través del estudio económico, el funcionario competente procederá por solicitud de los trabajadores en misión, a hacer efectiva la póliza de garantía, mediante acto administrativo que declara el siniestro y ordenará directamente a la compañía de seguros realizar el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, con base en las liquidaciones que para el efecto elabore el Inspector de Trabajo del lugar donde se prestó el servicio.

....
ARTÍCULO 2.2.6.5.22. Cancelación de la autorización de funcionamiento. La Dirección Territorial Competente del Ministerio del Trabajo cancelará la autorización de funcionamiento de las Empresas de Servicios Temporales, en los siguientes casos:

6. Cuando se cumpla(n) alguna(s) de las hipótesis previstas en el artículo 2.2.6.5.18. del presente Decreto, o el estudio económico realizado por el Ministerio del Trabajo arroje como resultado la liquidez de la Empresa de Servicios Temporales, sin perjuicio de la efectividad de la póliza de garantía a favor de los trabajadores en misión.
....”.

Como se anunció, para el caso que nos ocupa militan dos contratos de seguros, esto es el No. AA008301 con La Equidad Seguros Generales con vigencia el 01 de enero de 2019 hasta el 01 de enero de 2020³ y el No. 55-43-101001203 desde el 1 de enero de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020 suscrito con Seguros del Estado⁴

En cuanto a la póliza con la Equidad Seguros⁵, el objeto se circunscribió así: “asegurar el pago de sus salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, en caso de iliquidez de la Empresa de Servicios Temporales, la cual deberá depositarse en el Ministerio de la Protección Social”.

A su turno, conforme se lee en las disposiciones legales, en el numeral 4. Siniestro, dispone que el contratante asegurado “deberá demostrar la ocurrencia del siniestro y acreditar la cuantía de la pérdida, previo agotamiento del derecho de defensa del contratista garantizado y del garante, mediante la expedición del acto administrativo correspondiente en el cual declarará el incumplimiento, procederá a cuantificar el monto de la pérdida y ordenará su pago tanto al contratista garantizado como al garante”⁶.

Por su parte, en la póliza con Seguros del Estado⁷, el objeto se circunscribió en: “garantizar el pago de los perjuicios causados a los trabajadores en misión vinculados a la empresa prestadora de servicios tomadora de la póliza, por incumplimiento de sus obligaciones laborales

³ Archivo 02, página 22

⁴ Archivo 02, página 36

⁵ Archivo 07, página 15

⁶ Archivo 07, página 22

⁷ Archivo 08, página 32

contenidas en el Código sustantivo de trabajo, y relacionadas con el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones". En la misma, dispone para su efectividad que: "solamente se hará efectiva, cuando por razones de iliquidez del tomador de la póliza. se haya incumplido el pago de dos o más periodos consecutivos de salario, de acuerdo con lo establecido en el contrato de trabajo".

Así mismo, conforme se lee en las disposiciones legales, en la condición 3. Siniestro, dispone: "Se entiende causado el siniestro cuando quede debidamente ejecutoriada la Resolución Administrativa que declare el incumplimiento que ampara esta póliza, por causas imputables a la persona obligada al cumplimiento de la respectiva disposición legal, cuando tal Resolución haya sido notificada oportuna y debidamente a SEGURESTADO."⁸

Nótese que ambas pólizas de garantía condicionan su efectividad al estado de iliquidez del tomador – Avanza S.A.S. – y a los términos del Decreto 1072 del 26 de mayo de 2015 que compiló el Decreto 4369 de 2006, antes traído a colación.

Ahora, de la normativa aplicable, se desprende que los trabajadores en misión afectados con el incumplimiento de las Empresas de Servicios Temporales (EST) tienen la posibilidad de acudir al Ministerio de la Protección Social, para pedir su efectividad, en caso de iliquidez de la empresa empleadora, la cual se presumirá, sin necesidad de estudios económicos, cuando ocurra cualquiera de los eventos descritos en el citado precepto. No obstante, al margen de la configuración de alguno de esos eventos, los trabajadores pueden solicitarle al Ministerio que realice el correspondiente estudio económico y determine dentro de los treinta (30) días siguientes, si la EST se encuentra o no en estado de iliquidez.

En este caso, los trabajadores de la E.S.T Avanza S.A.S, entre ellos, la causante, solicitaron ante el Ministerio de Trabajo el 12 de marzo de 2020⁹ el pago de la liquidación de prestaciones sociales e indemnizaciones por el tiempo laborado en misión para la Empresa Social del Estado Hospital San Pedro y San Pablo de la Virginia. Frente a dicha petición, el Ministerio del Trabajo emitió la Resolución No. 00238 del 6 de abril de 2022 "por medio de la cual se resuelve un procedimiento administrativo sancionatorio"¹⁰,

⁸ Archivo 08, página 34

⁹ Archivo 2, pág. 8

¹⁰ Archivo 2, páginas 11 sgts.

imponiendo como sanción a la empresa Avanza S.A.S., por el presunto no pago de las prestaciones sociales y vacaciones; sin embargo, nada ordenó acerca del trámite reglado en los decretos en mención, con el fin de hacer efectivas las pólizas de cumplimiento y tampoco hay evidencia alguna de que los trabajadores hubiesen recurrido el acto administrativo emitido por el Ministerio del Ramo.

Ahora, si se analiza el caso a la luz del artículo 2.2.6.5.18 *ibid.*, en este caso no se observan cumplidos los eventos de que habla la norma. Ello es así, porque: (causal 1) El Ministerio del Trabajo no determinó las razones de iliquidez de AVANZA S.A.S., porque ni del contenido de la resolución, ni en esta contienda se desprende que la demandada hubiere incumplido en el pago de dos o más períodos consecutivos de salario; (causal 2 y 3) En la citada resolución se hizo claridad que hubo irregularidad en el pago de aportes de diciembre de 2019 y enero de 2020, con mora (pago extemporáneo) de 25 y 8 días, lo que implica que no se excedió en la mora por más de 45 días que indica la norma en las causales 2 y 3, pues tampoco se observa que hubiere sido durante más de tres ocasiones en una anualidad; (causal 4 y 5) De acuerdo con lo probado, no milita que Avanza S.A.S. hubiere estado en proceso de reestructuración de obligación ni declarado en estado de iliquidez, situaciones estas que tampoco lo revelan el certificado de existencia y representación legal¹¹.

Con todo, al no militar las condiciones legales para hacer efectivas las pólizas, entre ellas, la existencia del acto administrativo emitido por el Ministerio del Ramo que declara el siniestro y ordene directamente a las compañías de seguros realizar el pago de prestaciones sociales e indemnizaciones, resulta inviable disponer la efectividad de las pólizas, pues los aspectos antes señalados y de los cuales se adolece, constituyen un requisito esencial para lograr tal cometido, puesto que la póliza constituida en virtud de los artículos 17 y 18 del Decreto 4369 de 2006, compilado en el Decreto 1072 de 2015, cubre los derechos de los trabajadores en misión de las EST, únicamente en los casos en que estas se encuentre en estado de iliquidez, el cual solo puede ser declarado por la autoridad administrativa competente, esto es, por el Ministerio del Trabajo. Por ello, se confirmará en este punto la sentencia recurrida.

Finalmente, comoquiera que el recurso de apelación prosperó de manera parcial, en esta instancia no se condenará en costas.

¹¹ Archivo 02, páginas 40.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Por lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal tercero de la sentencia proferida el 22 de febrero de 2.024 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Cristhian Adrián Rojas Grajales** en contra de **Avanza S.A.S, La Equidad Seguros y Seguros del Estado S.A.**, en el sentido de declarar parcialmente probada la excepción de prescripción, respecto de la prima de servicios.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal segundo el cual quedará así:

“SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** a la sociedad **AVANZA S.A.S.** a pagar a favor de la masa sucesoral de **MARÍA MARLENY GRAJALES CASTAÑEDA**, la suma de \$1.535.474 pesos por concepto de prestaciones sociales y vacaciones.

TERCERO: ADICIONAR la sentencia en el sentido de **CONDENAR** a **Avanza S.A.S** a pagar a favor de la masa sucesoral de **MARÍA MARLENY GRAJALES CASTAÑEDA** la suma de \$9.216.932 que corresponde a la sanción moratoria del artículo 65 CST, el cual corrió desde el 1 de febrero de 2020 y hasta el 16 de diciembre de 2020. Dicho valor deberá indexarse al momento de pago total a herederos.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia recurrida en todo lo demás.

QUINTO: Sin COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Quienes integran la Sala,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA
Magistrada

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

Firmado Por:

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

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 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: **d8b0d606301854b08cb69b2b0159dc0bea52ce96d6f26b3257d42f477f3b4620**

Documento generado en 29/04/2024 01:11:22 PM

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