REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA DE DECISIÓN LABORAL

***Providencia**:*	*Sentencia de Segunda Instancia, martes 28 de febrero de 2012.*
***Radicación No**:*	*66001-31-05-002-2011-00097-01*
***Proceso**:*	*Ordinario Laboral.*
***Demandante**:*	*Irenia Valencia Montes.*
Demandado:	*Instituto de Seguros Sociales*
***Juzgado de origen**:*	*Segundo Laboral del Circuito de Pereira – Adjunto No. 1.*
Magistrado Ponente:	*Humberto Albarello Bahamón*
Tema a Tratar:	***Improcedencia de la indemnización moratoria:*** *Pasado el término de los tres (3) años para que el trabajador reclame sus derechos, estos se extinguen por prescripción, extinción que también aplica para la indemnización moratoria.*

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO:

Siendo la hora de las dos y cuarenta y cinco minutos de la tarde (2:45 p.m.) del día de hoy, martes veintiocho (28) de febrero de dos mil doce (2012), fecha y hora señalada con el fin de llevar a término audiencia de juzgamiento dentro del proceso de la referencia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituyó en *"Audiencia Pública"* y para los indicados la declaro abierta. Seguidamente se profirió el siguiente ***"FALLO",*** el cual fue discutido y aprobado mediante acta No. 35.

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Surtido el trámite procesal de la instancia, procede esta Sala a desatar el grado jurisdiccional de la *"consulta"* y respecto de la sentencia proferida el 23 de septiembre de 2011 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, Adjunto No. 1.

II. ANTECEDENTES:

Irenia Valencia Montes promovió proceso ordinario contra el ***Instituto de Seguros Sociales,*** a fin de obtener las siguientes

III. PRETENSIONES:

Se condene al ***Instituto de Seguros Sociales*** reconocer y pagar a ***Irenia Valencia Montes,*** indemnización moratoria desde el 5 de diciembre de 2008 y hasta el 14 de mayo de 2009, por la mora en el pago de reajuste de cesantías, interés sobre éstas, prima de servicio, de vacaciones y vacaciones reconocidas mediante resolución 5006 del 4 de diciembre de 2008, más las costas del proceso.

IV. HECHOS:

Se aduce como ***Irenia Valencia Montes*** laboró al servicio del ***Instituto de Seguros Sociales*** hasta el 25 de junio de 2003, quedando pendiente por pagar reajuste de cesantías, interés sobre éstas, prima de servicio, de vacaciones y vacaciones, profiriéndose la resolución 5006 del 4 de diciembre de 2008, ordenando reconocer y pagar por tales conceptos *$2.211.670.00,* la cual no fue pagada oportunamente, sin que se tuvieren motivos que justificara la mora, siendo evidente la mala fe, lo que genera un día de salario por cada día de retardo.

V. TRAMITE PROCESAL:

El ***Instituto de Seguros Sociales*** se opuso a las pretensiones y planteó las excepciones que denominó: *"inexistencia de la obligación demandada", "prescripción", "pago", "perdida de la calidad de*

acreencia laboral", "cobro de lo no debido", "buena fe como causal de exoneración de la sanción" y "falta de causa para imposición de la sanción".

VI. FALLO DE PRIMER GRADO:

Se negaron las pretensiones del introductorio y se condenó a la actora al pago de las costas de la instancia. Para el efecto, la A Quo concluyó que no puede existir mala fe por parte del ***ISS,*** pues además de realizar el trámite para reconocer lo adeudado, dio vida a una obligación prescrita.

VII. DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Como el proveído en cuestión no fue recurrido, se dispuso la remisión de las diligencias ante esta Corporación para que se surtiere el grado jurisdiccional de Consulta. Y surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, procede esta Colegiatura a desatar la alzada, para lo cual previamente se hacen las siguientes

VIII. CONSIDERACIONES:

1. De los presupuestos procesales:

A más de no observarse nulidad que invalidare lo actuado, se encuentran acreditados los presupuestos de la acción, pues siendo la Corporación competente para desatar la alzada, hay demanda en forma, en tanto que los extremos de la relación procesal, además de tener capacidad para ser parte, la tienen para comparecer en juicio.

2. Del problema jurídico:

¿Se genera sanción moratoria a cargo del empleador público que incumple con el pago de obligaciones que han prescrito y posteriormente son reconocidas a través de un acto administrativo?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

3.1. De entrada habrá de advertirse como no hay ningún reparo frente a la decisión del ***Instituto de Seguros Sociales*** de reconocer y ordenar pagar a favor de ***Irenia Valencia Montes,*** mediante resolución 5006 del 4 de diciembre de 2008, la suma de *$2.211.670.00* por concepto de reajuste de cesantías e interés a éstas, prima de servicio, de vacaciones y vacaciones (Fl.s 9 – 11).

3.2. Sin hesitación, la litis se centra sólo y exclusivamente frente a la decisión del A Quo de no haber reconocido a favor de la demandante y a cargo del ente accionado, la indemnización moratoria, aspecto que cuestionó la parte actora al argüir que la entidad accionada pagó la deuda prestacional 8 años después, no habiendo razones atendibles que justificaran el proceder del ***ISS***, trayendo a cita providencia emanada de este cuerpo colegiado el 22 de enero de 2009, para finalmente considerar desajustado a derecho insistir con un cambio de precedente horizontal, sin tener razones que lo justifiquen.

3.3. Dado el contenido y alcances de la resolución 5006 del 4 de octubre de 2008 se puede afirmar que el ***Instituto de Seguros Sociales*** actuó de buena fe frente a ***Irenia Valencia Montes***, pues reconoció el reajuste de cesantías, intereses sobre éstas, prima de servicios, y vacaciones adeudadas a la actora, cuando las mismas ya se encontraban prescritas.

Aquella conducta no puede ser un detonante de la indemnización moratoria, no pudiendo esta Sala pasar por alto como el pasado 4 de noviembre de 2006 fenecieron los tres (3) años para que ***Irenia Valencia Montes*** reclamara sus derechos, extinguiéndose éstos por prescripción. No obstante su falta de diligencia, el 4 de diciembre de 2008 el ***Instituto de Seguros Sociales*** expidió la resolución en la que le reconoce a su favor sumas insolutas, lo cual evidencia que la intención del ente demandado no fue la de eludir su responsabilidad.

3.4. Ahora bien, el análisis del momento hasta el cual se puede pregonar la existencia de la buena fe para efectos de condenar al ente accionado al pago de la indemnización moratoria, revestía gran importancia en la tesis anteriormente manejada por este Tribunal cuando sostenía que la misma perduraba hasta el momento en que se expedían los actos administrativos reviviendo los créditos prescritos y al no existir una causa que justificara el pago retardado de los mismos, procedía la indemnización moratoria.

Sin embargo, en un reciente pronunciamiento esta Sala cambió su precedente y concluyó que cuando prescribe la acción para reclamar prestaciones laborales, también prescribe la acción para reclamar la indemnización moratoria que es accesoria y no obstante el empleador reconoce la deuda a pesar de estar prescrita, lo que procede son los intereses moratorios y no la indemnización moratoria[1]: *"En cuanto a la sanción moratoria que se reclama en la demanda por el pago tardío de los créditos laborales que se reconocieron en los mentados actos administrativos -Resoluciones 4482 del 10 de octubre de 2006 y 0354 de 27 de enero de 2009-, había sostenido esta Sala en oportunidades anteriores que la misma era procedente de conformidad con el* ***parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949****, siempre y cuando adicionalmente concurriera la mala fe patronal, para cuya exoneración le correspondía a la entidad demandada demostrar razones atendibles y serias para el no pago o pago tardío. Igualmente, en esa misma línea jurisprudencial se sostuvo que la pregonada buena fe del ISS perduró hasta la expedición de los respectivos actos administrativos que revivieron créditos laborales prescritos, pero cuyo pago tardío mutó el panorama, al no encontrar una causa que justifique dicho retardo con el fin de exonerarse de la indemnización moratoria, y con base en ello se fulminó condena en contra del ISS.*

Sin embargo en esta oportunidad, analizando nuevamente las causas que dan lugar la mentada indemnización moratoria, encuentra la Sala que la misma tiene su génesis una vez ***vencidos los 90 días de gracia*** *con que cuentan las entidades públicas para pagar las acreencias laborales, y que a su vez esos 90 días se cuentan a partir de la* ***terminación del vínculo contractual,*** *de donde se infiere que para el nacimiento de la sanción se requiere la presencia de dos circunstancias temporales, una seguida de la otra: i) terminación del vínculo*

[1] Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial. Acta No. 74 del 3 de junio de 2011. Dte: María Rosalba Alzate Díaz contra el ISS. M. P. Ana Lucia Caicedo Calderón

laboral, y, ii) vencimiento del período de gracia. Lo anterior quiere decir que la indemnización moratoria de que estamos hablando no surge por el mero hecho de no pagar o pagar tardíamente un crédito laboral, sino que esa falta de pago debe presentarse indefectiblemente una vez vencidos los 90 días de gracia, y a su vez, ese período de gracia sólo se cuenta a partir de la terminación del vínculo laboral. En ese orden de ideas, una vez hayan tenido lugar esos dos momentos – terminación del vínculo laboral y vencimiento del período de gracia- el trabajador cuenta con tres años para obtener el pago de lo que se le quedó adeudando más la correspondiente indemnización moratoria, o el pago de ésta última en caso de que el crédito laboral se haya pagado tardíamente, so pena de prescribir la acción para obtener el pago de la obligación principal y/o la obligación accesoria, según el caso".

Así las cosas, sin más se colige que en el presente asunto no es viable acceder al reconocimiento de la indemnización moratoria, pues la causa del rédito no la constituyó la terminación del vínculo laboral.

4. Improcedencia del reconocimiento oficioso de intereses moratorios.

En la anterior tesis y tras no encontrar procedente el reconocimiento de la indemnización moratoria, se ordenaba de oficio el pago de los intereses moratorios, sin embargo una vez analizada nuevamente esta posición se decidió modificarla mediante acta No. 010 del 24 de enero de 2012 con ponencia de este Magistrado[2], a esta conclusión se arribó después de realizar un examen de las pretensiones del libelo genitor, y advertir como la parte actora apenas suplicó el reconocimiento de la indemnización moratoria, por lo que no le es dable a esta instancia, como lo venía haciendo, ordenar oficiosamente el pago de intereses moratorios, en la medida en que éstos constituirían una condena extra petita.

5. Conclusión:

Sobre esta senda la Sala colige que el proveído consultado debe ser confirmado, sin que hubiere lugar a costas.

[2] Dte: Luz Marina Duque Montoya vs ISS

IX. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la ***Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Pereira,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. Confirmar el proveído *"consultado"* y proferido el veintitrés (23) de septiembre de dos mil once (2011) por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, Adjunto No. 1., dentro del proceso ordinario laboral de ***Irenia Valencia Montes*** contra el ***Instituto de Seguros Sociales.***

2. Sin costas de la instancia.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.

Quedan las partes notificadas en ***estrados.***

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, se termina y firma por quienes en ella intervinieron.

HUMBERTO ALBARELLO BAHAMON
Magistrado

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN *Magistrada*

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ *Magistrado*

MÓNICA ANDREA JARAMILLO ZULUAGA

Secretaria