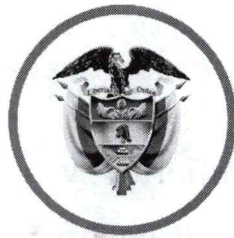


38
418



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN

Magistrada ponente

SL3652-2022

Radicación n.º 86698

Acta 39

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **FRANCEDY LÓPEZ PINEDA**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, el 28 de agosto de 2019, en el proceso ordinario laboral que instauró la recurrente contra el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO** administrado por la **FIDUPREVISORA S. A.**

I. ANTECEDENTES

Francedy López Pineda demandó al Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR Caprecom liquidado, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido del 1 de junio de 2012 al 31 de enero de 2016; y en consecuencia que la convocada fuera

condenada al reconocimiento y pago de: las primas de servicios y de navidad; las cesantías y sus intereses, junto con la sanción por su no pago antes del 30 de enero de cada año; la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990; la bonificación por servicios prestados y por recreación; la indemnización moratoria de que trata el artículo 1 del Decreto 797 de 1949; las vacaciones y prima de estas; el reintegro del 75% de los aportes realizados a salud y a pensiones y el 100% de aquellos efectuados por concepto de riesgos laborales; la prima de alimentación; el auxilio de transporte y lo que resulte probado en aplicación de las facultades *ultra y extra petita*.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que la demandada la vinculó mediante contratos de prestación y órdenes de servicios distinguidos con los números OR-66-083-2012; OR-66-125-2012; OR66-0183/2012; ON01-2231/12; CR66-187-2013 y; OR66-08-2014; que el objeto de ellos fue desempeñar las funciones de auxiliar administrativo para el apoyo a la gestión en la regional Risaralda, durante los periodos comprendidos entre el 1 y el 30 de junio de 2012; el 1 y el 31 de julio de 2012; el 1 y el 31 de agosto de 2012; el 1 de septiembre de 2012 y el 31 de marzo de 2013; 1 de abril y el 30 de noviembre de 2013; el 1 y el 31 de diciembre de 2013; y el 1 de enero y el 30 de abril de 2014 respectivamente, con una remuneración mensual equivalente a la suma de \$1.271.000.

Indicó que así mismo se suscribieron las órdenes de servicios OR66-057; 124 de 2014; 224 de 2014, con idéntico

objeto para ser desarrollados del 1 de mayo al 30 de junio de 2014; 1 de julio y 31 de agosto de 2014; y del 1 de septiembre al 30 de noviembre de 2014, percibiendo como contraprestación la suma mensual de \$1.792.549.

Precisó que en cumplimiento de la orden de servicios OR66-284-2014 que se ejecutó entre el 1 y 31 de diciembre de 2014 recibió como remuneración \$3.047.333,31.

Manifestó que con ocasión a la firma del contrato de prestación de servicios OR66-016-2015, se le asignaron funciones de técnica para la gestión de recobros y apoyo al grupo unificado de cartera de la misma entidad territorial con una remuneración mensual de \$1.792.549, para la vigencia 2 de enero a 30 de junio de 2015; y finalmente mediante el contrato CR66-103-2015 se le vinculó con el mismo objeto para desarrollarlo entre el 1 de julio de 2015 y el 31 de enero de 2016, fecha en la que fue desvinculada.

Afirmó que durante la prestación de sus servicios recibió órdenes y lineamientos para el cumplimiento de sus funciones por parte del director de la territorial Risaralda; que se le impuso un horario igual al de los trabajadores de planta, sin embargo, no se le reconocieron las prestaciones sociales causadas ni la demandada canceló los aportes al sistema de seguridad social integral, de manera que asumió en un 100% su pago. Añadió que aun cuando efectuó la reclamación administrativa correspondiente, se respondió de manera negativa.

Puso de presente que mediante Decreto 2519 de 2015 se ordenó la supresión y liquidación de Caprecom y a través del acta del 27 de enero de 2017, el apoderado general de la fiduciaria La Previsora S. A. entidad designada para su liquidación, se declaró la terminación del proceso adelantado con dicho fin, junto con la correspondiente extinción de los efectos legales de la persona jurídica.

Finalmente, precisó que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006 y en el artículo 2 del Decreto 2125 de 2016 Caprecom EICE en liquidación celebró contrato de fiducia mercantil con la Fiduprevisora S. A. para la administración del patrimonio autónomo.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aseveró que no eran ciertos o que no le constaban.

En su defensa arguyó que los contratos de la administración pública no constituyen por sí mismos una finalidad, sino que representan un medio para la adquisición de bienes y servicios tendientes a lograr los fines del Estado en forma legal, armónica y eficaz.

Destacó que dentro del listado de contratos tipificados por la Ley 80 de 1993 se encontraba el previsto en el artículo 32, el que no generaba una relación laboral ni prestaciones sociales como se pretendía, en tanto las labores contratadas no podían ser ejercidas por el personal de planta al no

corresponder al giro ordinario de la entidad.

Expuso que la actora nunca tuvo una relación laboral con Caprecom, pues la prestación del servicio no solo fue temporal, sino que aquella tenía autonomía en el cumplimiento de las obligaciones contractuales y, por eso, no existía subordinación ni dependencia frente a la entidad, ni mucho menos salario, dado que lo que se canceló por el cumplimiento del objeto contractual obedeció a los honorarios pactados.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó inexistencia de los elementos necesarios para que se configure una relación de carácter laboral; inexistencia de la obligación de Caprecom a cancelar los emolumentos pretendidos por la demandante y prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 31 de enero de 2019 dispuso:

PRIMERO: DECLARAR que entre FRANCEDY LÓPEZ PINEDA y la extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL CAPRECOM EICE donde actúa única y exclusivamente como administradora y vocera del patrimonio autónomo de remanentes PAR CAPRECOM la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, existió un contrato laboral a término indefinido desde el 1 de junio de 2012 hasta el 31 de enero de 2016.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, CONDENAR al PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administradora y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, a

pagar a la señora FRANCEDI (sic) LÓPEZ PINEDA las siguientes sumas de dinero:

- Por concepto de cesantías \$5.743.896.
- Vacaciones \$3.286.340.

TERCERO: CONDENAR al PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administradora y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, a devolver a la señora FRANCEDI (sic) LÓPEZ PINEDA los aportes a seguridad social realizados por ésta en los porcentajes indicados en la parte considerativa de este proveído y de acuerdo a los pagos efectuados por la demandante visibles de folios 91 a 100 del expediente.

CUARTO: ABSOLVER al PAR CAPRECOM de las demás pretensiones incoadas en la demanda, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

QUINTO: CONDENAR en costas procesales a la entidad demandada y a favor del (sic) demandante en un 80%.

SEXTO: De no ser recurrida la presente decisión por parte de la parte accionada se dispone el envío del expediente a la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de este Distrito Judicial, para que se surta el grado jurisdiccional de CONSULTA.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, al desatar los recursos de apelación interpuestos por las partes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada a través de proveído del 28 de agosto de 2019 resolvió:

PRIMERO: MODIFICAR los ordinales SEGUNDO, TERCERO y QUINTO de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito, los cuales quedarán así:

“SEGUNDO. CONDENAR al PAR CAPRECOM administrado por la FIDUPREVISORA S.A. a reconocer y pagar a favor de la señora FRANCEDI LÓPEZ PINEDA las siguientes sumas de dinero:

- A. \$3.286.340 por concepto de compensación por vacaciones.
- B. \$5.743.896 por concepto de cesantías.

C. \$4.856.098 por concepto de prima de navidad.

TERCERO. CONDENAR al PAR CAPRECOM administrado por la FIDUPREVISORA S.A. a reconocer y pagar a favor de la señora FRANCEDY LÓPEZ PINEDA la suma de \$1.502.120 por concepto de devolución de aportes al sistema general de salud.

QUINTO. CONDENAR al PAR CAPRECOM administrado por la FIDUPREVISORA S.A. en costas procesales en un 50%”.

SEGUNDO. ADICIONAR la sentencia proferida el 31 de enero de 2019, en el sentido de DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción sobre todos los derechos causados con antelación al 9 de agosto de 2013, con excepción de la compensación por vacaciones y las cesantías.

TERCERO. CONFIRMAR la sentencia recurrida en todo lo demás.

Sin costas en esta instancia.

El juez plural señaló que no se encontraba en discusión que la actora prestó sus servicios en favor de Caprecom, entre el 1 de junio de 2012 y el 31 de enero de 2016, no solo porque así lo aceptó la entidad accionada al dar respuesta a la demanda, sino porque de estos daba cuenta la constancia emitida por el director de la regional de Risaralda, el 30 de marzo de 2016, y los contratos de prestación de servicios suscritos entre la demandante y la referida entidad.

Por consiguiente, acotó, lo que era materia de verificación era si, como lo sostuvo la *a quo*, esa relación contractual estuvo regida bajo los parámetros de un contrato de trabajo al tenor del artículo 2 del Decreto 2127 de 1945, para lo cual se debía tener en cuenta que de conformidad con lo establecido en la Ley 314 de 1996 los servidores públicos de Caprecom que no desempeñen los cargos de director general, secretario general, directores regionales y jefes de

división, ostentaban la calidad de trabajadores oficiales.

Indicó que en el trámite del proceso se escucharon los testimonios de Juliana Solórzano, Johanna María Muñoz Cardona y Sebastián López Londoño, todos ellos compañeros de trabajo de la accionante en Caprecom, quienes fueron coincidentes en manifestar que la promotora de la contienda fue contratada por dicha entidad en el año 2012 para desempeñar inicialmente el cargo de auxiliar administrativo, y que, aproximadamente en el año 2014, pasó a ejercer las funciones de técnico para la gestión de recobros, además de todas aquellas actividades que se le impusieran para apoyar la gestión de la dirección regional.

El sentenciador puso de presente que, tal como fue referido por los testigos, para ejecutar su labor la demandante debía cumplir un horario de trabajo de lunes a viernes de 8 de la mañana a 5 de la tarde, con una hora para almorzar, y eventualmente los sábados hasta el mediodía y, que estuvo bajo la continuada dependencia y subordinación de la entidad contratante, ejercida a través del jefe de la dirección territorial a quién ella, y todo el personal en general, debían solicitarle permiso para ausentarse, agregando que del nivel central llegaban tareas que debían cumplirse de manera inmediata y que muchas veces eran transmitidas a los correos electrónicos.

Así mismo destacó que los declarantes informaron que todos los equipos, insumos y plataformas digitales a través de las cuales se cumplían las funciones eran de propiedad de

Caprecom, y que era la actora quien debía efectuar el 100 % del pago de los aportes a la seguridad social.

De la reseña efectuada el colegiado destacó que al tener en cuenta lo previsto en el artículo 3 del Decreto 2127 de 1945 no había duda de que la demandante, quién desempeñó los cargos de auxiliar administrativo y técnico para la gestión de recobros, ejecutó actividades propias de un trabajador oficial de Caprecom, bajo los presupuestos de un contrato de trabajo que se extendió entre el 1 de junio de 2012 y 31 de «*mayo*» (sic) de 2016, como lo determinó la falladora de primera instancia.

A continuación, procedió a verificar si la demandante tenía derecho a que se le reconocieran las prestaciones legales ordenadas en el curso de la primera instancia e igualmente si le asistía razón cuando afirmaba que se le debían conceder las demás acreencias reclamadas, sin embargo, destacó que al no haberse sustentado el recurso de apelación frente a las bonificaciones por servicios prestados y por recreación, se abstendría del estudio de estas.

De manera previa resaltó que en la medida que la entidad accionada propuso la excepción de prescripción, era necesario pronunciarse en torno a esta y, por ello acotó que al haberse efectuado la reclamación administrativa el 9 de agosto de 2016, los derechos causados con antelación al 9 de agosto de 2013 se encontraban cobijados por ese fenómeno jurídico, a excepción de *«las pretensiones a qué tenga derecho la actora disponga un término diferente de prescripción»*.

Se refirió a la compensación por vacaciones ordenada en la primera instancia de conformidad con lo expresado en los artículos 8 del Decreto 3135 de 1968 y 47 y 48 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969 y argumentó que en consideración a que el artículo 23 del Decreto 1045 de 1978 establecía que el término de cuatro años para reclamar su compensación a partir del momento en que se causaba cada periodo, en el presente asunto no había operado la prescripción, y en consecuencia tenía derecho a que se le cancelara por este concepto el rubro de \$3.286.340 como lo fijó la *a quo*.

Frente al auxilio de cesantía afirmó que al tenor de los artículos 27 del Decreto 3118 de 1968, 6 del Decreto 1160 de 1947 y 13 de la Ley 344 de 1996 así como el 17 literal a) de la Ley 6 de 1945, la accionante tenía derecho a que se le reconociera por dicho concepto la suma de \$5.746.894 y no el monto de \$5.743.896 fijado en el curso de la primera instancia, no obstante por tratarse de una condena cuya revisión surgía del grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandada, *«la misma se conservará»*.

Al efectuar un pronunciamiento en torno a la procedencia de las prestaciones reclamadas y sustentadas a través del recurso de alzada por parte de la actora se refirió a la prima de navidad y destacó que en los términos previstos en el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968 la misma se causó a favor de la demandante por el guarismo de \$4.856.098, que correspondían a aquellas que debieron reconocerse para los años 2013, 2014, y 2015, en tanto las de 2012 se

encontraban prescritas y en el año 2016 no se llegó a la fecha de su causación.

En torno a la prima de servicios acudió al artículo 58 del Decreto 1042 de 1978 no obstante precisó que no era aplicable a la demandante, como quiera que en el campo de aplicación del aludido decreto no se encontraban descritos los funcionarios de las empresas industriales y comerciales del Estado, como Caprecom, tal como se concluyó por la Corte a través de la sentencia CSJ SL, 18 nov. 2004, rad. 23097, lo que también ocurría respecto de los intereses a las cesantías, como quiera que, por medio de la misma sentencia, esta corporación *«manifestó que no existe norma legal alguna que disponga el pago de intereses a las cesantías en favor de los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del Estado»*.

En cuanto a la sanción por no consignación de las cesantías argumentó que esta Corte por medio de *«intacta línea jurisprudencial»* había sostenido que no existe ninguna norma de rango legal que disponga que a los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del Estado se les aplica el régimen de cesantías regido en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, para lo que citó la decisión CSJ SL, 31 en. 2012, rad. 37389, reiterada en la CSJ SL981-2019, lo que conducía a negar el reclamo de la parte actora en este sentido.

En lo que corresponde al reintegro de los aportes a la seguridad social integral solicitados manifestó que en la

medida que durante la vigencia de la relación laboral era deber de la entidad empleadora cancelar en favor de su trabajadora el 12 % del aporte en pensión, el 8,5 % de la cotización en salud y la totalidad del aporte a riesgos laborales, la demandante tenía derecho a que se le reintegraran esos valores *«siempre y cuando se encuentre demostrado en el proceso el importe efectivo por parte de ella y de ser así los efectuados a partir del mes de agosto del año 2013, pues como ya se dijo los créditos a su favor causados con antelación se encuentran prescritos»*.

Con la precisión efectuada se adentró en el estudio de los folios 91 y 92 en los que obra la certificación emitida por Coomeva EPS frente a los pagos a salud efectuados por la señora Francedy López Pineda entre el año 2012 y el ciclo de septiembre de 2015, por lo que, de acuerdo con la cotización realizada en cada periodo, entre el mes de agosto de 2013 y el de septiembre de 2015 estableció que tenía derecho a que se le reintegrara por ese concepto la suma de \$1.502.120.

En cuanto a los aportes en pensión y riesgos laborales, relievó que fueron allegados varios comprobantes de su pago, los que militaban a los folios 93 a 100, sin embargo, correspondían al año 2012, los que se encontraban cobijados por la prescripción, de manera que no era dable acceder a su reintegro a favor de la actora.

Finalmente, y en lo que tiene que ver con la indemnización moratoria a que se refiere el Decreto 797 de 1949 destacó que el Gobierno Nacional dispuso la supresión

de Caprecom por medio del Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015, de manera que fue a partir de esa fecha que la entidad entró en estado de liquidación obligatoria.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el contrato de trabajo de la demandante finalizó el 31 de enero de 2016 concluyó que no había lugar a fulminar condena por este concepto, menos cuando la Sala de Casación Laboral tenía adoctrinado:

[...] que no se les puede atribuir mala fe a las empresas que estando en estado de liquidación obligatoria adeuden a sus trabajadores salarios o prestaciones sociales ya que no puede sostenerse que un empleador que se encuentra en ese estado tenga posibilidad de defraudar o desconocer los derechos de sus trabajadores pues es el agente liquidador quién está llamado a ser un uso adecuado de los recursos, conservando el equilibrio de la entidad y respetando la igualdad de los acreedores.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que esta corporación case parcialmente la providencia fustigada, *«única y exclusivamente en cuanto confirmó el numeral cuarto de la sentencia de primera instancia»* respecto de la no imposición de la indemnización moratoria prevista en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949 para que, en sede de instancia, revoque el aludido numeral y en su lugar, condene a la demandada al pago de esta, *«desde el 1 de mayo de 2016 hasta el 27 de*

enero de 2017, fecha de suscripción del acta final del proceso liquidatorio de la Caja de Previsión de las Comunicaciones CAPRECOM».

Con tal propósito formula un cargo que no es replicado, el cual se procede a resolver.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la decisión de segundo grado por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea del artículo 1 del Decreto 797 de 1949, que modificó el artículo 52 del Decreto 2127 de 1949, norma que regula la indemnización moratoria tratándose de trabajadores oficiales.

Para demostrar el cargo indica que la «*única razón jurídica*» que contiene el fallo atacado para confirmar aquel de primer grado que absolvió al empleador público del pago de la indemnización moratoria consistió en que la entidad accionada se encontraba en liquidación.

Afirma que el colegiado interpretó de manera equivocada el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, al darle «*una sindéresis desueta*» en tanto la liquidación de una entidad estatal no explica o justifica la no cancelación de prestaciones sociales de manera oportuna, ni mucho menos para que sean los trabajadores oficiales «*adsritos*» quienes asuman los costos y las consecuencias del no pago de sus beneficios, cuando además, no se desplegó ninguna actividad probatoria encaminada a demostrar su comportamiento leal

con su servidor.

Destaca que la liquidación estatal no permite por sí sola desconocer las acreencias a favor del trabajador oficial, ni castigarlo para exonerar a las entidades de las sanciones por no pago oportuno de los créditos laborales, en tanto equivaldría a «desamparar» al asalariado, quien por mandato legal y constitucional *«es el que está beneficiado para recibir el pago oportuno de sus prestaciones sociales; derecho que nace justamente cuando su labor ha finalizado y a partir de ese momento se encuentra desprotegido por ausencia de prebendas laborales»*, para su sostenimiento y el de su núcleo familiar.

Pone de presente que la Corte ha señalado que el correcto entendimiento del artículo 1 del Decreto 797 de 1949, en su sentido y alcance concreto, permite la imposición de la indemnización moratoria a entidades en liquidación y opera desde la terminación del nexo de trabajo hasta la extinción de la persona jurídica pública en liquidación; postura que difiere diametralmente de aquella expuesta por el juez plural, lo que puede extraerse de las providencias CSJ SL194-2019; CSJ SL390-2019 y CSJ SL986-2019, las que al tenor del artículo 4 de la Ley 169 de 1986 constituyen doctrina probable.

Transcribe un fragmento de la sentencia CSJ SL4537-2019 y sostiene que la *«certeza de los argumentos, la contundencia de las razones jurídicas y la fundamentación lógica y razonada»* de esta, así como su adecuación fáctica y

normativa al asunto de autos, permiten su aplicación y con ello quebrar la decisión del juez colectivo como consecuencia de la prosperidad del cargo.

VII. CONSIDERACIONES

El Tribunal fundamentó su decisión en que como el Gobierno Nacional dispuso la supresión de Caprecom a través del Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015, fue a partir de esa fecha en la que la entidad entró en estado de liquidación obligatoria, y que como el contrato de trabajo de la demandante finalizó el 31 de enero de 2016, no había lugar a fulminar condena por concepto de indemnización moratoria, al no ser posible atribuirle mala fe, pues el hecho de estar en liquidación impedía la posibilidad de defraudar o desconocer los derechos de sus trabajadores, menos cuando era el agente liquidador quién el llamado a hacer un uso adecuado de los recursos, conservando el equilibrio y respetando la igualdad de los acreedores.

Por su parte la censura radica su inconformidad en que el correcto entendimiento del artículo 1 del Decreto 797 de 1949, en su sentido y alcance concreto, permite la imposición de la indemnización moratoria a entidades en estado liquidatorio y opera desde la terminación del nexo de trabajo hasta la extinción de la persona jurídica pública, como quiera que la aludida liquidación no da lugar por sí sola a desconocer las acreencias a favor del trabajador oficial ni castigarlo al exonerar a las entidades de las sanciones por no pago oportuno de los créditos laborales, en tanto equivaldría

a «desamparar» al asalariado.

De conformidad con lo anterior a la Sala le corresponde establecer si el sentenciador de segundo grado se equivocó al abstenerse de imponer condena por concepto de indemnización moratoria a favor de la actora, a pesar de encontrar demostrada la existencia de un verdadero contrato de trabajo, al considerar que ello no era posible porque la relación laboral culminó con posterioridad a la fecha en que se expidió el decreto de liquidación de la empleadora.

Teniendo en consideración la vía a través de la que se encauza el ataque, no es materia de discusión en sede extraordinaria que entre Francedy López Pineda y Caprecom existió un contrato de trabajo desde el 1 de junio de 2012 al 31 de enero de 2016, en cuya vigencia y terminación no se reconocieron las cesantías ni prima de navidad causadas a su favor, en su condición de trabajadora oficial.

Pues bien, en lo que hace al tema en debate, la Sala ha indicado de manera insistente que, cuando de controversias sobre la primacía de la realidad se trata, no basta argüir que la entidad empleadora, a la terminación de la relación de trabajo se encontraba en proceso de liquidación, para exonerársele de la indemnización moratoria.

Así se anotó de manera reciente a través de la sentencia CSJ SL3291-2021, en la que se destacó que el hecho de que una empresa entre en estado de liquidación, no es una circunstancia que la ubique de manera automática en

situación de buena fe. Así se precisó:

Frente al argumento del Tribunal relativo a que el proceso liquidatorio de la entidad, es un motivo para exonerar a la convocada al proceso de la indemnización moratoria, basta recordar que esta Sala, ha señalado «que el hecho de que una empresa entre en estado de liquidación, no es una circunstancia que automáticamente la coloque en situación de buena fe, y como consecuencia, la releve de ser condenada a la indemnización moratoria» (CSJ SL2809-2019), ello por cuanto:

El estado de liquidación del ISS, ocurrido por el Decreto 2013 de 2012, siguió con la regla general de esa situación, en cuanto le prohibió iniciar nuevas actividades en desarrollo de su objeto social, manteniendo su capacidad jurídica únicamente para expedir actos, realizar operaciones y celebrar contratos necesarios para su proceso de liquidación (art. 3º), pero no dijo, y no podía decirlo, que algunos de los derechos laborales de sus trabajadores oficiales quedaban eliminados o incluso suspendidos, pues tales derechos siguen teniendo plena aplicación mientras subsista el contrato de trabajo y la empresa continúe con esa capacidad jurídica.

De la jurisprudencia parcialmente transcrita emerge que al margen de que el vínculo de trabajo de la actora haya finalizado el 31 de enero de 2016, esto es, en fecha posterior a aquella en la que se decretó la liquidación de Caprecom, el Tribunal debió analizar la conducta de la empleadora hasta el momento en que se materializó dicha orden.

Así, no resulta suficiente para no imponer la citada indemnización, establecer simplemente la expedición de la decisión administrativa, pues se insiste, el estado de liquidación obligatoria por sí solo no impedía la prestación del servicio más allá del acto administrativo que lo dispone y de contera analizar la pertinencia de la moratoria deprecada.

De tal suerte que el sentenciador de la alzada incurrió en el yerro jurídico enrostrado y, por ende, procede la

casación de la providencia atacada solo en ese puntual aspecto.

Sin costas en el recurso extraordinario como consecuencia de su prosperidad.

VIII. SENTENCIA DE INSTANCIA

Teniendo en cuenta que el recurso extraordinario de casación prosperó exclusivamente frente a la absolución de la indemnización moratoria, la Sala en sede de instancia se limitará a esta temática.

La juez de primer grado adujo que no existía duda de que la actora fue contratada por Caprecom para desempeñar los cargos de auxiliar administrativa y técnico en recobro, esto es, actividades propias e inherentes para el buen funcionamiento de la entidad; además, que dichas labores fueron ejecutadas por más de tres años. Que así se podía establecer que la empleadora no actuó de buena fe, en tanto prorrogó una relación contractual bajo una denominación que no era la que realmente correspondía, desconociendo los beneficios propios de un trabajador oficial por lo que habría lugar a imponer su reconocimiento.

Pero que atendiendo la tesis expuesta en la providencia CSJ SL2833-2017, según la cual la indemnización moratoria *«correría únicamente hasta el momento en que la entidad entró en situación de liquidación»* y dado que la liquidación de la demandada inició el 28 de diciembre de 2015, al tenor del

Decreto 2519 de dicha anualidad, no había lugar a disponer el pago deprecado, pues la relación laboral culminó el 1 de enero de 2016, esto es con posterioridad.

Inconforme con la anterior decisión la apoderada de la demandante interpuso el correspondiente recurso de apelación afirmando que a pesar de que la juez advirtió que efectivamente la entidad demandada obró de mala fe, por lo que se debió imponer condena por la indemnización moratoria solicitada, absolvió de aquella con el argumento de que la convocada al proceso se encontraba en liquidación; postura que no resultaba atendible, ya que en procesos resueltos en contra de la misma entidad, ese Tribunal contrariamente sí había ordenado su pago.

Puso de presente que, tratándose de empleadoras en proceso liquidatorio, la jurisprudencia ha fijado como límite para la imposición de la condena solicitada la fecha en que finaliza la liquidación de la entidad, sin que el inicio de dicho trámite fuera una excusa para no acceder a su reconocimiento, menos cuando la reclamación administrativa como la demanda inicial se presentaron antes del año 2017 año en el que realmente finalizó la mentada operación.

Indemnización moratoria

En lo que interesa a esta particular materia es importante recordar que la indemnización moratoria prevista en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, no opera

automáticamente; pues en cada caso en particular es necesario determinar si la conducta del empleador estuvo revestida de razones atendibles que justifiquen la omisión en el pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo.

Esta corporación ha adoctrinado que el juez debe adelantar un examen del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, así como de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo con el fin de establecer si los argumentos esgrimidos por aquel son razonables y aceptables para que no sea responsable de la indemnización moratoria.

De igual modo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no dependen de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando conforme a derecho, pues, es indispensable la verificación de *«otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción»* (CSJ SL9641-2014).

Así las cosas, resulta evidente la equivocación de la juzgadora de primer grado cuando se abstuvo de imponer la indemnización pretendida aduciendo que la pasiva se encontraba en el proceso de liquidación y, si bien, soportó su postura en aquello que se dijo a través de la sentencia CSJ

SL2833-2017, pasó por alto verificar la conducta del empleador.

Lo acotado como quiera que es precisamente, del principio de la primacía de la realidad sobre las formas del que emerge la prohibición de ocultar relaciones laborales a través de figuras jurídicas empleadas con el único fin de defraudar los derechos laborales de los trabajadores, como ocurrió en el presente asunto, a través de la suscripción de los diferentes contratos y órdenes de prestación de servicios, proceder del que emerge el actuar injustificado y constitutivo de mala fe de la accionada.

Y es que no puede pregonarse un actuar de buena fe cuando las certificaciones expedidas en torno a la prestación de los servicios de la actora (f^{os}. 21 y 22) y los contratos y órdenes de servicios (f^{os}. 23 a 58), dan cuenta de ello entre el 1 de junio de 2012 y el 31 de enero de 2016; así como que se ejecutaron funciones propias e inherentes de la entidad, como lo son las de auxiliar administrativa entre 2012 y 2014 y las de técnica profesional como apoyo a la gestión del área de cobros de la EPS-S en la territorial Risaralda.

Lo anterior con claridad revela la intención de acudir sistemáticamente a aparentes contratos de prestación de servicios regidos por la Ley 80 de 1993 para encubrir una verdadera relación laboral y, con ello, soslayar el pago de los derechos laborales de la demandante, en su condición de trabajadora al servicio de la referida empresa del Estado.

Lo expuesto, permite advertir una actuación irregular en la contratación de la actora desplegada por la extinta Caprecom.

Recuérdese que la pasiva no solo impartió órdenes e instrucciones a la actora en los términos en que lo relataron los testigos, hecho que igualmente se desprende de los correos electrónicos a través de los que se le comunicaron felicitaciones y reconocimientos por el cumplimiento de su labor; se le indicó que debía hacer parte de la comisión de recobros de la regional para cubrir planes de contingencia; se citó a reuniones de trabajo; y se le requirió reportes e informes de depuración de cartera, entre otros (f.ºs. 114 a 317).

Así mismo se extrae del control y seguimiento al cumplimiento del horario de trabajo que se le hizo a través del diligenciamiento de libros con el registro de la hora de entrada y salida (f.ºs 59 a 87) y del suministro de elementos y herramientas de trabajo, de conformidad con las actas de inventario periódicamente suscritas (f.ºs 101 a 110, 113).

De tal manera que se evidencia el querer encubrir una real relación laboral y con ello desconocer los derechos de la trabajadora, lo cual avizora el desacierto de la sentenciadora de primer grado al abstenerse de imponer la condena por concepto de indemnización moratoria prevista en el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, modificado por el artículo 1 del Decreto Ley 797 de 1949.

Previo a cuantificar el valor de la condena por este concepto es importante tener en cuenta que la norma citada otorga al empleador oficial un término de gracia de 90 días calendario para el pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales, salarios o indemnizaciones; luego, es a partir del día 91 que opera la sanción por el no pago o retardo cuando haya mala fe (CSJ SL986-2019).

Por lo expuesto y como quiera que en el presente asunto la relación laboral finalizó el 31 de enero de 2016, según se infiere de los medios de convicción incorporados al plenario, en especial del acta de inicio de la orden/contrato OR66-0103-2015 (f.º 58), así como de la certificación expedida por el director territorial regional Risaralda Caprecom EICE en Liquidación el 30 de marzo de 2016 (f.º 21), la sanción empezará a computarse a partir del 1 de mayo de 2016.

Ahora, por tratarse de un ente público, la aludida indemnización moratoria operará hasta la materialización de la liquidación de la entidad responsable, esto es, la suscripción del acta final de liquidación de Caprecom EICE que fue publicada en el Diario Oficial 50129 de 27 de enero de 2017, fecha a partir de la cual, esta entidad perdió toda posibilidad de cumplir las obligaciones a su cargo.

Así lo ha entendido esta corporación en los eventos de disolución y liquidación de entidades en los que tampoco es posible emitir orden de reintegro o de reinstalación más allá de su existencia; pues bien, lo mismo sucede en tratándose de la indemnización moratoria dado que no es lógico

condenar por la demora en la atención de obligaciones a quien se encuentra imposibilitado para cumplir con sus obligaciones (CSJ SL2584-2019).

Para efectos de cuantificar el valor de esta condena se tendrá en cuenta el último salario demostrado en el plenario, con base en la documental de folio 21, esto es, \$1.792.549 y se condenará a la Fiduciaria La Previsora S. A. como administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom a pagarle a la Francedy López Pineda la suma diaria de \$59.752, desde el 1 de mayo de 2016 hasta el momento en que operó la liquidación definitiva de Caprecom, 27 de enero de 2017, lo cual arroja un total de \$15.893.934, así:

FECHAS		Nº DÍAS	SALARIO DIARIO	VALOR INDEMNIZACIÓN
DESDE	HASTA			
1/05/2016	27/01/2017	266	\$ 59.752	\$ 15.893.934

Por otro lado, teniendo en cuenta que la indemnización ordenada es susceptible de sufrir un deterioro económico por el transcurso del tiempo, se hace necesario ordenar su indexación y así preservar su valor real.

Por lo anterior, se ordenará la actualización de la condena atrás impuesta, calculada desde el 28 de enero de 2017 y hasta cuando se realice su pago.

En atención a lo expuesto, se revocará el numeral cuarto de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, el 31 de enero de 2019, y en

su lugar se condenará a la demandada al reconocimiento de la indemnización moratoria causada a favor de la demandante, la cual está comprendida entre el 1 de mayo de 2016 y el 27 de enero de 2017, fijándola en la suma de \$15.893.934, así como ordenando la indexación de ese rubro desde el 28 de enero de 2017 hasta cuando se verifique su pago, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

Se confirmará en lo demás la decisión de primera instancia con las modificaciones introducidas por el Tribunal que no fueron objeto de casación.

Las costas de primera instancia a cargo de la parte demandada. Sin costas en la alzada.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 28 de agosto de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **FRANCEDY LÓPEZ PINEDA**, contra el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO** administrado por la **FIDUPREVISORA S. A.** solo en cuanto negó el reconocimiento de la indemnización moratoria a favor de la demandante. **NO SE CASA EN LO DEMÁS.**

En sede de instancia, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, el 31 de enero de 2019.

En su lugar se **CONDENA** a la demandada al reconocimiento de la indemnización moratoria a favor de la señora **FRANCEDY LÓPEZ PINEDA** desde el 1 de mayo de 2016 y hasta el 27 de enero de 2017, en cuantía de **QUINCE MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$15.893.934)**, suma que deberá ser indexada a la fecha en que se verifique el pago, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

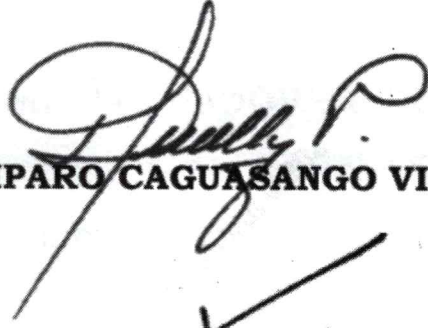
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás, lo decidido por el juez de primera instancia, con las modificaciones introducidas por el Tribunal y que no fueron objeto de casación.

Costas como se indicó en la parte motiva.

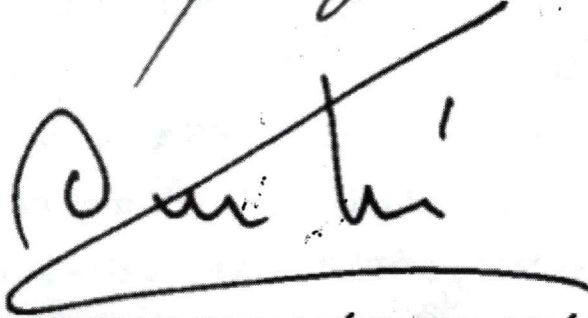
Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



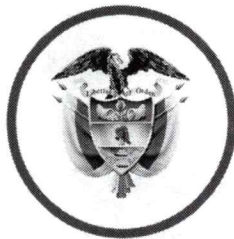
MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

EDICTO

La Secretaría Adjunta de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia,

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

CÓDIGO ÚNICO DE IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO CUIP	660013105002201700461-01
RADICADO INTERNO:	86698
TIPO RECURSO:	Extraordinario de Casación
RECURRENTE:	FRANCEDY LÓPEZ PINEDA
OPOSITOR:	PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO administrado por la FIDUPREVISORA S.A.
FECHA SENTENCIA:	19/10/2022
IDENTIFICACIÓN SENTENCIA:	SL3652-2022
DECISIÓN:	CASA- SÓLO EN CUANTO NEGÓ EL RECONOCIMIENTO..., NO SE CASA EN LO DEMÁS. EN SEDE DE INSTANCIA, REVOCAR EL NUMERAL..., SIN COSTAS.

El presente edicto se fija en un lugar visible de la Secretaría por un (1) día hábil, hoy 27/10/2022, a las 8:00 a.m., con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.


FANNY VARGAS HERNÁNDEZ
Secretaría Adjunta

El presente edicto se desfija hoy 27/10/2022, a las 5:00 p.m.


FANNY VARGAS HERNÁNDEZ
Secretaría Adjunta



Secretaría Adjunta de la Sala de Casación
Laboral

Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha 01/11/2022 y hora 5:00 p.m., queda
ejecutoriada la providencia proferida el 19 de
octubre de 2022.

SECRETARIA