



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2

SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO

Magistrado ponente

SL5055-2021

Radicación n.º 89348

Acta 38

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, el dos (2) de marzo de dos mil veinte (2020), en el proceso ordinario que le instauró al **PAR CAPRECOM** donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A.**

I. ANTECEDENTES

Juliana Andrea Martínez Ramírez, llamó a juicio 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 entre las

partes, que inició entre el 27 de mayo de 2014 y el 30 de octubre de 2015.

Como consecuencia de lo anterior, se condene al reconocimiento y pago de la prima de servicios, de navidad, indemnización por despido injusto, cesantías, intereses a las mismas y la sanción por no pago, sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, bonificación por servicios prestados, bonificación por recreación, indemnización moratoria, vacaciones, prima de vacaciones, reintegro del monto correspondiente al 75 % del aporte en salud y pensiones y el 100% de los riesgos laborales durante toda la relación laboral, prima de alimentación, auxilio de transporte (f.º 2 y 3 del cuaderno principal).

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que tuvo vínculo con Caprecom, a través de contratos de prestación de servicios con la dependencia de Risaralda, con un ingreso mensual de \$1.321.840, como se describe a continuación:

N.º contrato	F-Inicial	Fecha final	Función
OR66-73-2014	27 may. 2014	30 jun. 2014	Gestora de vida sana
102 de 2014	1º jul. 2014	31 dic. 2014	Gestora de vida sana
06-2015	1º ene. 2015	30 jun. 2015	Gestora de vida sana
OR66-0093-2014	1º jul. 2015	31 ene. 2016	Gestora de vida sana
Terminación		30 oct. 2015	

Indicó, que el 30 de octubre de 2015, Caprecom dio por terminada su vinculación.

Informó, que durante la prestación del servicio en la Territorial Risaralda, recibió órdenes y lineamientos para el cumplimiento de sus funciones por parte de la jefe del proceso de gestores y se le impuso el cumplimiento de horario igual al de los trabajadores de planta de la entidad.

Anotó, que Caprecom no realizó pago alguno por concepto de prestaciones sociales durante el término de prestación de sus servicios, como tampoco el aporte respectivo a salud, pensiones y riesgos laborales.

Refirió, que hizo la reclamación administrativa correspondiente por el pago de las prestaciones convencionales y legales, la que fue despachada desfavorablemente.

Sostuvo, que mediante Decreto 2519 de 2015, se ordenó la supresión y liquidación de Caprecom.

Aseguró, que a través del acta del 27 de enero de 2017, se declaró la terminación del proceso de liquidación y extinción de Caprecom.

Expuso, que en virtud de lo contemplado en el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006 y el 2º del Decreto 2125 de 2016 Caprecom celebró contrato de fiducia mercantil con la Fiduprevisora S. A.

El PAR Caprecom Liquidado se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, no aceptó ninguno.

En su defensa propuso las excepciones de mérito de 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 y prescripción. (f.º 114 a 122 del cuaderno principal).

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 7 de mayo de 2019 (f.º 132 a 134 del cuaderno principal), resolvió:

Primero: DECLARAR que entre JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ y la extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL CAPRECOM EICE donde actualmente actúa única y exclusivamente como administradora y vocera del patrimonio autónomo de remanentes PAR CAPRECOM la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. existió un contrato laboral a término indefinido desde el 27 de mayo de 2014 hasta el 30 de octubre de 2015.

Segundo: Como consecuencia de la anterior decisión, CONDENAR al PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. a pagar a la señora JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ las siguientes sumas de dinero:

- Cesantías: \$1.890.965
- Vacaciones: \$943.647
- Prima de navidad: \$1.872.606.

Tercero: CONDENAR al PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. a devolver a la señora JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ, los aportes a seguridad social realizados por esta en los porcentajes indicados en la parte considerativa de

este proveído y de acuerdo a los pagos efectuados por la demandante.

Cuarto: CONDENAR a la extinta PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. a reconocer y pagar a la señora JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ, la indemnización por despido injusto en cuantía de \$3.965.520.

Quinto: CONDENAR a la extinta PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. a reconocer y pagar a la señora Juliana Andrea Martínez Ramírez, la indemnización moratoria en cuantía de \$15.729.895.

SEXTO: ABSOLVER a la extinta PAR CAPRECOM donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A. de las demás pretensiones incoadas en la demanda, de acuerdo a lo expuesto.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de las partes demandante y demandada, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, mediante fallo del 2 de marzo de 2020, (f.º 144 a 145 del cuaderno principal), revocó la de primer grado para, en su lugar, declarar probada de oficio la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduciaria La Previsora S. A. como vocera administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes - Par Caprecom y negó la totalidad de las pretensiones de la demanda.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró como fundamento de su decisión, que debía determinar si se encuentra legitimada la Fiduciaria la Previsora S. A. en calidad de vocera y administradora del

Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom para responder eventualmente por las pretensiones elevadas por la actora.

Manifestó, que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en providencia del 10 de diciembre de 2018, determinó que existía falta de legitimación en la causa por pasiva al haberse iniciado esa acción luego del cierre definitivo del proceso de liquidación de CAPRECOM, señalando que:

[...] para la Sala resulta claro que el legislador en la Ley 1105 de 2006, fue enfático en establecer que en caso de existir al finalizar la liquidación procesos pendientes contra la entidad, las contingencias respectivas se entenderán con cargo al Patrimonio Autónomo, posición que ya se había establecido por el Gobierno Nacional en el Decreto 414 de 2001, al indicar que si terminado el proceso de liquidación sobreviven a este procesos judiciales o reclamaciones las mismas serán con cargo a la entidad receptora de los inventarios de bienes en su calidad de subrogataria de los derechos y obligaciones de la entidad liquidada.

En ese contexto, se puede concluir que en tratándose de los procesos que no se encontraban en curso o que se iniciaron con posterioridad a la liquidación de la entidad, como ocurre en el presente asunto, los mismos no pueden ser asumidos por el Patrimonio Autónomo, ya que sobre este únicamente puede recaer obligaciones originadas en procesos que se encontraban tramitándose antes de la liquidación.

Expresó, que bajo esos presupuestos para proceder al estudio de fondo del proceso, en cada caso en el que se encuentre demandada la Previsora S. A., como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom, debía estudiarse si se encuentra legitimada en la causa para responder por las eventuales acreencias que se

pretenden derivar de los procesos laborales iniciados en su contra.

Advirtió, que resultaba necesario precisar la legitimación en la causa, por lo que se debía acudir a las normas que regularon el proceso de liquidación o administración de los remanentes; que el Decreto 2519 de 2015, por medio del cual se suprimió CAPRECOM, determinó en su artículo 3º que por tratarse de una empresa industrial y comercial del Estado del sector descentralizado del orden Nacional, su régimen de liquidación debe someterse a las reglas previstas en los Decretos Ley 254 de 2000, 1105 de 2006, así como las normas que los sustituyan o complementen.

Analizó que, en cuanto a los procesos y acciones judiciales, en el artículo 17 del Decreto 2519 de 2015, se le ordena al agente liquidador, que dentro de los tres meses siguientes a su posesión, presente a la Agencia Jurídica del Estado un inventario de todos los procesos judiciales y demás reclamaciones en las que sea parte la entidad y se determina que el liquidador, en su calidad de representante legal de Caprecom, continuaría atendiendo, dentro del proceso de liquidación y hasta tanto se efectúe la entrega de los inventarios, los procesos judiciales y demás reclamaciones en curso o los que llegaren a iniciarse en ese término, lo que va en concordancia con el inciso final del artículo 35 del Decreto 254 del 2000, modificado por el artículo 19 del Decreto Ley 1105 de 2006, en el que se determina que si al finalizar la liquidación existieran

procesos pendientes contra la entidad, las contingencias respectivas se atenderán con cargo al patrimonio autónomo o a falta de este el que se constituya para el efecto, ello sin perjuicio de aquellos casos en los que la Nación u otra entidad asuman dichos pasivos de conformidad con la Ley, normas que guardan relación con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 3º del Decreto 414 de 2001, en el que se determinó que si finalizado el proceso de liquidación sobreviven estos procesos judiciales o reclamaciones, los mismos serán atendido por la entidad que de conformidad con la Ley 489 de 1998, haya sido señalada en el acto que ordenó la liquidación como receptora de los inventarios de bienes y subrogataria de los derechos y obligaciones de la entidad liquidada.

Señaló, que al revisar el contrato de Fiducia Mercantil del 27 de enero de 2017, celebrado entre Caprecom y Fiduciaria La Previsora S. A. para la constitución de un patrimonio autónomo de remanentes, en la cláusula 3ª se estableció que el objeto de ese contrato era la constitución de un patrimonio autónomo de remanentes destinado a:

Literal e: atender los procesos judiciales arbitrales y administrativos o de otro tipo, en los cuales sea parte o tercero, interviniente o Litis consorte Caprecom, existentes al cierre del proceso concursal, los cuales deberán ser entregados para su administración debidamente identificados, clasificados y desagregados por etapas procesales cumplidas y por cumplir.”

f) ejercer la representación de CAPRECOM en las acciones de tutela y otras acciones constitucionales que cursen al momento del cierre liquidatorio y las que se inicien con posterioridad.

Clarificó, que al evaluarse las disposiciones que guiaron el proceso de liquidación de Caprecom, así como las normas que fijaron el objeto del contrato de fiducia mercantil por el cual se constituyó el PAR, en ninguna de ellas se facultó al agente liquidador ni al vocero y administrador del PAR Caprecom, a ser sujeto pasivo de procesos judiciales o reclamaciones laborales que se inicien con posterioridad al cierre definitivo de la liquidación, salvo en el caso de las acciones de tutela y otras acciones constitucionales para las que si se previó la comparecencia del PAR a través de la Fiduprevisora S. A. como su vocera y administradora.

Recalcó, que para que en este proceso se pudiera integrar la litis en la parte pasiva con la Fiduciaria la Previsora S. A. era indispensable que la presente reclamación ordinaria laboral fuera iniciada antes del cierre definitivo del proceso liquidatorio; que tal y como se observa en el acta final que se encuentra en la página web, se produjo el 27 de enero de 2017 bajo esos presupuestos; que al haberse interpuesto la demanda el 11 de octubre de 2017, cuando ya se había cerrado el proceso de liquidación de Caprecom, no se encuentra facultada la Fiduprevisora para comparecer a ningún proceso judicial en donde se ventilen asuntos de interés de un presunto acreedor como el presente, configurándose así la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduprevisora S. A.

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 la Corte case totalmente la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, confirme parcialmente la del Juzgado y adicione la condena accediéndose a las demás pretensiones denegadas tales como, prima de servicios, sanción por falta de consignación de cesantías, bonificación por servicios y prima de vacaciones (expediente digital).

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, que fueron objeto de réplica y que la Corte estudiará conjuntamente por perseguir idéntico fin a pesar de estar enderezados por vías diferentes.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia, por violar la ley sustancial en forma directa, en la modalidad de infracción directa, del párrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, que regula la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades subsumidas o disueltas, la titularidad y destinación de bienes o rentas, infracción que se dio por inaplicación de los artículos 14, 40 y 43 del Decreto 2519 de 2015, que disponen los inventarios de pasivos, la financiación de acreencias laborales y de la liquidación, así como la constitución del patrimonio autónomo que,

correlativamente con lo consagrado por los artículos 19 y 35 del Decreto Ley 254 de 2000, modificado por la Ley 1105 de 2006, y la Ley 1450 de 2011, consagran obligaciones para la constitución del patrimonio autónomo como aval de las obligaciones que se generaron y llegasen a generar a manera de contingencia que desciendan de la entidad liquidada constituyente del patrimonio autónomo.

En el desarrollo del cargo, indica que no se discute que la demandante prestó en forma personal servicios a favor de Caprecom EICE durante los lapsos propuestos, obteniendo una remuneración como contraprestación de dichos servicios.

Alude, que el liquidador de la entidad tenía la obligación de definir que o quien subrogaría las obligaciones de la entidad liquidada, tal y como se lo ordenaba el artículo 43 del Decreto 2519 de 2015, por medio del cual se ordenó la supresión de Caprecom EICE, así como las demás normas resaltadas.

Analiza, que por ello el liquidador, al contratar la creación del Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR Caprecom Liquidado, debió, como en efecto lo hizo, establecer un fondo de contingencias, que se encargaría de asumir, precisamente, esas obligaciones previsibles, empero, no calificadas, como la que hoy se demanda.

Por tanto, explica que por esa razón se puede inferir con absoluta certeza, que el Patrimonio Autónomo de

Remanentes se subroga en las obligaciones que tenga o llegue a tener la sociedad liquidada, ya que, en caso de extinción del primero, calificado como empleador, el trabajador cuenta con la capacidad legal de reclamar el reconocimiento de sus derechos ante quien o quienes respondan o sucedan las obligaciones del antiguo empleador.

Resalta, que no resulta relevante que la fecha de presentación de la demanda, 10 de noviembre de 2017, hubiere ocurrido con posterioridad a la expedición del acta de liquidación definitiva, 27 de enero de 2017, pues el patrimonio autónomo subsistente, se haría cargo de las contingencias que se susciten en torno, conforme las reglas que se dispongan en su acto de liquidación y en el contrato a través del cual nace a la vida jurídica y que ello tiene sustento en sentencias emitidas por esta Corporación.

Asegura, que es evidente que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en rebeldía del precedente dispuesto por su propio superior jerárquico, sin suficiente fundamento se separa injustificadamente del lineamiento trazado por la Corte, sustentando su postura en decisión del Consejo de Estado, jurisdicción que dista de la ordinaria laboral y que no puede ser aplicada al contar con parámetros claros en la propia jurisdicción ordinaria.

VII. RÉPLICA

El Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR ISS administrado por Fiduagraria S. A. manifiesta que el cargo

invocado por la recurrente no es atendible, como quiera se está frente a una grave falla en su técnica, pues se hace mención de normas supuestamente violentadas por infracción directa y en la sustentación del cargo no hay mención de cómo se da esta situación, no se demuestra cómo el Tribunal violó las normas al actuar en segunda instancia, simplemente se hacen apreciaciones sobre lo que la recurrente considera debió ser la actuación de la liquidación y su desacuerdo con la decisión del Tribunal.

Anota, que olvida la recurrente que el proceso de liquidación de Caprecom se inició con la expedición del Decreto 2519 de 2015, del 28 de diciembre de ese mismo año, en el que se estableció el procedimiento que debía seguirse, citación a los posibles acreedores de la entidad, posibilidad de presentarse a la liquidación para que se calificaran y graduaran sus créditos, lo que no hizo la demandante porque esperó a que se liquidara la entidad, poniendo de presente que el contrato de Fiducia Mercantil establece que su responsabilidad va respecto de obligaciones reclamadas antes de la liquidación definitiva de Caprecom.

Afirma, que el Tribunal al pronunciarse en el grado jurisdiccional de consulta estaba facultado para analizar el alcance del proceso, la situación de inexistencia de la entidad demandada por estar liquidada desde el 27 de enero de 2017, verificando que el PAR Caprecom no es sustituto procesal de Caprecom, pues la responsabilidad del PAR corresponde a la atención de procesos iniciados antes de la liquidación y no,

como en el caso que nos ocupa, los presentados con posterioridad.

Expresa que, por lo expuesto, tanto en lo referente a la falla técnica, como en la plena validez de la decisión, se debe desestimar el cargo y no casar la sentencia (expediente digital).

VIII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia, por ser violatoria de la ley sustancial en forma indirecta en la modalidad de error de hecho, por la apreciación errónea y arbitraria del Contrato de Fiducia Mercantil n.º CFM 3-1-67672 del 27 de enero de 2017, suscrito entre el liquidador de Caprecom EICE y Fiduciaria la Previsora S. A., al valorar únicamente dos de los objetos del contrato destinado a atender los procesos judiciales, arbitrales y administrativos o de otro tipo, en los cuales sea parte, tercero interviniente o litisconsorte, Caprecom EICE en las acciones de tutela y otras acciones constitucionales que cursen al momento del cierre del proceso liquidatorio y las que se inicien con posterioridad, inobservando las demás obligaciones derivadas del contrato, pactadas por las partes, como la representación de la entidad liquidada en trámites posteriores a la liquidación con cargo a la cuenta de contingencias.

En paralelo, plantea el ataque por inobservancia de la reclamación presentada en tiempo oportuno, la cual fue resuelta por el liquidador de manera desfavorable, la que no

fue relacionada por el liquidador como actuación administrativa pendiente o eventualmente judicial.

Para la demostración de la acusación, sustenta que el patrimonio autónomo conformado por los bienes y activos de la entidad liquidada Caprecom se destinara para asumir las cargas pasivas y contingentes de la entidad suprimida, conforme se estipule en el respectivo contrato de fiducia mercantil.

Sostiene, que si bien es cierto en el contrato de fiducia mercantil, en el objeto del contrato, se dispone que el PAR atenderá y representará judicialmente a CAPRECOM liquidado en los procesos existentes al finiquito del trámite concursal, lo cierto es que también prevé, efectuar el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo de Caprecom en el momento en que se hagan exigibles, por tanto Caprecom tendrá la obligación de asumir las cargas monetarias que subsistan a la liquidación de la entidad, es decir que, en casos judiciales solo nacerán a la vida jurídica una vez el Juez declare la existencia de estos.

Menciona, que igualmente se consagra que el PAR será el responsable del pago de las condenas laborales proferidas en contra de Caprecom, aun cuando estas no hayan sido identificadas por el liquidador de la entidad, por lo que se evidencia que la responsabilidad del PAR para atender las contingencias no fue limitada por el liquidador solo a aquellas que se hubieren presentado dentro del trámite liquidatorio, ya que el propósito esencial del PAR constituye

precisamente atender las obligaciones remanentes y contingentes sin diferenciarlas, vinculándose expresamente a aquellas de índole laboral.

IX. RÉPLICA

El patrimonio autónomo de remanentes PAR ISS administrado por Fiduagraria S. A. manifiesta que el ataque se debe desestimar por presentarse una falla en la técnica, pues la recurrente hace una mención de una violación por vía indirecta por error de hecho por apreciación errónea del contrato de fiducia, pero no cumple con las exigencias mínimas en la presentación del cargo, tan solo manifiesta su descontento y hace unas afirmaciones generales del contrato de fiducia y lo que se plantea son meras apreciaciones del recurrente, pero no se controvierte la decisión del Tribunal de haber declarado la indebida representación por pasiva, si no lo que se discute es que se reviva la decisión de primera instancia y que el PAR si sería responsable de un eventual pago de lo decidido en primera instancia.

Señala, que el contrato de fiducia mercantil no fue objeto de discusión en el proceso, por lo que ahora no puede pretender el recurrente solicitar que el mismo se analice como prueba y se cuestione su validez, por lo que el cargo se debe desestimar y no casar la sentencia (expediente digital).

X. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia, por ser violatoria de la ley sustancial en forma directa en la modalidad de infracción directa de los artículos 32, 33 y 34 del Decreto Ley 254 de 2000 que regulan el pago de obligaciones de pasivos y pasivos ciertos no reclamados, infracción que se dio por inaplicación del artículo 9.1.3.5.7 del Decreto 2555 de 2010, por el cual se dispone el pago de pasivos ciertos no reclamados, que eventualmente pueden considerarse como tal al no incoarse la demanda en vigencia de la entidad a liquidar.

Para la demostración del cargo, sustenta que:

Las obligaciones por los procesos que se encuentren en curso en el trámite de la liquidación, no son pagadas de manera concomitante a los créditos oportunamente presentados y aceptados, sino que su solución solo es posible hacerla una vez sean cancelados aquellos.

Recalca, que entonces los créditos que no alcanzan a ser presentados como tales en el periodo señalado para el efecto, una vez allegados, serán tenidos en cuenta como pasivo cierto no reclamado cuyo cubrimiento solo se haría si, luego de pagados los créditos oportunamente presentados y aceptados, subsisten recursos, o si existen dineros o bienes derivados de la provisión a que se refiere el artículo 33 de la Ley 254 de 2000.

Indica, que en cualquier escenario, el acreedor no pierde el derecho de presentar su crédito en contra de la entidad mientras subsistan los recursos y una entidad

competente para administrar y atender las reclamaciones que se presenten conforme los actos o normas que se expidan en el trámite concursal, garantizándose en todo momento el derecho que tiene el trabajador de deprecar lo que le corresponde a través de la justicia y que, de resultar avante, será merecedor del pago de su crédito, oportunamente o inoportunamente presentado.

Sostiene, que destruidos jurídicamente todos los pilares de la sentencia, se palpa el desatino normativo y jurisprudencial en que se incurrió, por lo que la sentencia impugnada resulta quebrantada.

XI. RÉPLICA

El Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR Caprecom administrado por Fiduagraria S. A. manifiesta que se presenta una falla en la técnica, ya que se plantea un cargo por la vía directa por violación de unas normas y en su sustentación solo se hacen apreciaciones sobre lo que el recurrente cree que debe ser la interpretación de la misma.

Arguye, que no ataca la sentencia de segunda instancia, sino que pretende afirmar que el PAR Caprecom si podía hacer parte del proceso y reconoce que sus actuaciones fueron extemporáneas porque la presentación de la demanda fue después de la liquidación de la entidad y a pesar de los incumplimientos de la norma busca que sea atendida favorablemente.

Concluye, que la actuación del Tribunal fue ajustada a derecho al establecer la improcedencia de la demanda contra una persona jurídica que no es el sustituto procesal de Caprecom, por lo que no se debe acceder al cargo y por ende no casar la sentencia (expediente digital).

XII. CONSIDERACIONES

Previo a cualquier consideración por parte de la Sala, debe aclararse que a la parte opositora no le asiste razón en sus reproches de orden técnico, pues es claro el objetivo y los derroteros planteados en cada cargo, por lo que se pasan a estudiar.

En un análisis conjunto de los tres cargos, dada su similitud argumentativa, como se advirtió precedentemente, es viable extraer que la censura radica su inconformidad en la supuesta equivocación del Tribunal al declarar probada la excepción de mérito de falta de legitimación por pasiva del PAR Caprecom, donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la Fiduciaria La Previsora S. A. para atender las eventuales acreencias que se pretenden derivar del proceso laboral de la actora, en razón a que las mismas se solicitaron con posterioridad al cierre definitivo del proceso de liquidación de Caprecom.

Claro lo anterior, se tiene que el Tribunal fundamentó su decisión en que, en la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en

providencia del 10 de diciembre de 2018, determinó que existía falta de legitimación en la causa por pasiva al haberse iniciado esa acción luego del cierre definitivo del proceso de liquidación de Caprecom y que acudiendo a las normas por medio de las cuales se suprimió ésta, así como a las normas que fijaron el objeto del contrato de fiducia mercantil por el cual se constituyó el PAR, en ninguna de ellas se facultó al agente liquidador ni al vocero y administrador del PAR Caprecom, a ser sujeto pasivo de procesos judiciales o reclamaciones laborales que se iniciaran con posterioridad al cierre definitivo de la liquidación, salvo en el caso de las acciones de tutela y otras acciones constitucionales para las que sí se previó la comparecencia del PAR a través de la Fiduprevisora S. A. como su vocera y administradora, por lo que era indispensable que la presente reclamación ordinaria laboral fuera iniciada antes del cierre definitivo del proceso liquidatorio, lo que no ocurrió, por lo que en consecuencia no se encontraba facultada la Fiduprevisora para comparecer a ningún proceso judicial en donde se ventilen asuntos de interés de un presunto acreedor como el presente, configurándose así la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduprevisora S. A.

Por su parte, la censura sostiene que el PAR Caprecom donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la Fiduciaria La Previsora S. A., está legitimado para responder por las obligaciones laborales contraídas por Caprecom EICE con los trabajadores, independientemente de si los procesos judiciales se iniciaron antes o después de la

liquidación definitiva de la respectiva entidad liquidada y por ello acusa al Tribunal de haber incurrido en una infracción directa de los preceptos legales denunciados y dejado de aplicar otras normas sustanciales.

En razón a los planteamientos jurídicos expuestos en los cargos 1º y 3º, bajo el entendido de que están orientados por la vía directa, no son motivo de discusión los siguientes supuestos fácticos: *i)* que la señora Juliana Andrea Martínez Ramírez laboró para Caprecom EICE mediante diferentes contratos de prestación de servicios profesionales durante los siguientes periodos:

Contrato de prestación de servicios	Fecha inicial	Fecha final
66-73/2014	27/05/2014	30/06/2014
102/2014	1/07/2014	31/12/2014
06/2015	1/01/2015	30/06/2015
66-0093/2015	1/07/2015	31/01/2016

ii) que el 30 de octubre de 2015, Caprecom EICE dio por terminada la vinculación con la actora; *iii)* que no recibió pago alguno por concepto de prestaciones sociales durante el término de prestación de sus servicios; *iv)* que Caprecom EICE no canceló el aporte respectivo para salud, pensiones y riesgos laborales por lo que asumió el 100% de su valor; *v)* que mediante Decreto 2519 de 2015 se ordenó la supresión y liquidación de CAPRECOM; *vi)* que a través del acta del 27 de enero de 2017, el apoderado de Fiduciaria la Previsora S. A. declaró la terminación del proceso de liquidación y

extinción de los procesos legales de la persona jurídica de Caprecom, *vii*) que en virtud de lo contemplado en el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006 y el 2º del Decreto 2125 de 2016 Caprecom EICE celebró contrato de fiducia mercantil con la Fiduciaria la Previsora S. A. para la administración del patrimonio autónomo.

Pues bien, de entrada la Corte debe decir que el Tribunal incurrió en los errores jurídicos endilgados por la censura, toda vez que el conjunto normativo que regula lo atinente a la disolución y liquidación de la empresa Caprecom EICE, no limita la responsabilidad del PAR Caprecom donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la Fiduciaria La Previsora S. A., a las obligaciones ya reconocidas al momento de la liquidación de la extinta empresa, como mal lo entendió el *ad quem*, sino que también se extiende a aquellas obligaciones que se encontraban en discusión para dicho momento, así la respectiva demanda judicial se instaure una vez concluido el proceso liquidatorio, tal como la Sala pasará a explicarlo a continuación.

En efecto, el Decreto 2519 de 2015 por el cual se suprimió la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EICE y se ordenó su liquidación, consagró en su artículo 40 la financiación de las acreencias laborales y de la liquidación así:

El pago de las indemnizaciones, acreencias laborales y gastos propios del proceso Liquidatorio, se hará con cargo a los recursos de CAPRECOM EICE, en liquidación. En caso [de] que los recursos de la Entidad en Liquidación no sean suficientes, la Nación atenderá estas obligaciones con cargo a los recursos del Presupuesto General de la Nación.

De otro lado, la cláusula tercera del Contrato de fiducia mercantil, suscrito entre Caprecom EICE En Liquidación y Fiduciaria la Previsora S. A. para la constitución del patrimonio autónomo de remanentes de Caprecom Liquidado, estableció:

TERCERA. -OBJETO: El objeto del presente contrato es la constitución de un patrimonio autónomo de remanentes destinado a [...]

e) Atender los procesos judiciales, arbitrales y administrativos, o de otro tipo en los cuales sea parte, tercero, interviniente o litisconsorte la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en liquidación, existentes al cierre del proceso concursal, los cuales deberán ser entregados para su administración debidamente identificados, clasificados, desagregados, por etapas procesales cumplidas y por cumplir.

f) Ejercer la representación de CAPRECOM en liquidación en las acciones de tutela y otras acciones constitucionales que cursen al momento del cierre del proceso liquidatorio y las que se inicien con posterioridad.

g) efectuar el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo de CAPRECOM en liquidación en el momento en que se hagan exigibles.

Asimismo, entre las obligaciones de la fiduciaria, se encuentra:

7.2.3. Atender la defensa de los procesos judiciales, arbitrales y administrativos, o de otro tipo en contra de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en liquidación y/o PAR:

a. Atender adecuada y diligentemente los procesos judiciales, arbitrales y administrativos o de cualquier otro tipo

que se hayan iniciado contra la entidad en liquidación. En cumplimiento de esta obligación el Patrimonio Autónomo de Remanentes dará cumplimiento a los acuerdos conciliatorios celebrados por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en liquidación y cuya aprobación judicial se dé con posterioridad a la extinción de la persona jurídica del fideicomitente.

b. Pagar las condenas laborales que sean proferidas en contra de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en liquidación con los recursos entregados por la liquidación y/o por el Ministerio de Salud y de la Protección Social. El pago de dichas condenas laborales procederá aun cuando sean proferidas en procesos que no hayan sido identificados por el Liquidador de la entidad, evento este último que requerirá de la autorización previa del comité fiduciario.

[...]

h. presentar al Comité Fiduciario para su aprobación, las fichas técnicas de aquellos casos que ameriten un análisis jurídico y económico para determinar la viabilidad de iniciar las acciones de repetición, en los términos señalados por la Ley.

[...]

7.2.8 pronunciamiento de fondo (calificación y graduación) de reclamaciones extemporáneas identificadas por el liquidador, así como trámites de notificación.

[...]

e) consolidar el pasivo cierto no reclamado de la entidad producto de los reconocimientos efectuados con ocasión de acreencias extemporáneas.

Para la Sala resulta palmario que, a la luz de dichas disposiciones legales y contractuales, la responsabilidad del PAR Caprecom, donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la Fiduciaria La Previsora nunca se pretendió condicionar a las obligaciones ya reconocidas, pues, como quedó visto, una de sus finalidades fue la de atender también las «obligaciones remanentes y

contingentes», así como también cabe resaltar que los anotados preceptos hicieron referencia a la asunción y ejecución de obligaciones «*posteriores al cierre de los procesos liquidatorios*».

En un caso de similares condiciones, la Sala, en la sentencia CSJ SL3746-2018, puntualizó:

El Tribunal concluyó la falta de legitimación en la causa por pasiva del demandado Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom (en liquidación) y Telesociadas (en liquidación) -PAR-, bajo el argumento de que no hubo transmisión de las obligaciones, debido a que la discusión en torno a la existencia de la obligación a favor del demandante, no era procedente efectuarla frente al Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom (en liquidación) y Telesociadas (en liquidación) -PAR-, administrado por el Consorcio de Remanentes integrado por las sociedades Fiduciaria S. A. y Fiduciaria Popular S. A., ya que el mismo no fungió como empleador, ni surgió una relación de solidaridad con las mismas.

[...]

Entre las disposiciones enlistadas en la proposición jurídica, se encuentra el Decreto 1607 del 12 de junio de 2003, a través del cual se dispuso la disolución y liquidación de la empresa Telecomunicaciones de Nariño S. A. E.SP. -Telenariño S. A. E.S.P.-, modificado y adicionado por el Decreto 4763 de 2005, que en su artículo 3º consagró las funciones del liquidador, entre las cuales, en su numeral 12.29, preceptuó:

Artículo 3º. Modifícase los numerales 12.1, 12.2 y 12.4, y adiciónanse los numerales 12.26 y 12.27 al artículo 12 del Decreto 1607 de 2003, los cuales quedarán así:

ARTÍCULO 12º. *Funciones del Liquidador.* El Liquidador actuará como representante legal de la Empresa de Telecomunicaciones de Nariño-Telenariño S. A. E.S.P., [...] En particular ejercerá las siguientes funciones:

[...]

12.27. *Celebrar un contrato de fiducia mercantil para la constitución del PAR.*
[...]

De su texto se desprende, que en efecto, incurrió el Tribunal en una indebida interpretación de la misma, en razón a que aquella previó entre las finalidades del PAR, la atención de las obligaciones remanentes y contingentes, sin que se hubiese condicionado su responsabilidad a obligaciones ya reconocidas, como lo entendió el Tribunal, por ello no podía dársele dicha intelección a la norma, por resultar aquella restrictiva.

Ni en la norma, ni en el contrato de fiducia mercantil celebrado en cumplimiento de lo allí ordenado, entre Fiduciaria La Previsora S. A., actuando en su calidad de liquidador de Telecom (en liquidación) y Telesociadas (en liquidación), y el Consorcio Remanentes Telecom conformado por Fiduagraria S. A. y Fiduciaria Popular S. A., el 30 de diciembre de 2005, para la constitución del Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Telesociadas en liquidación -PAR-, obrante a folios 321 a 360, se condicionó la responsabilidad del PAR a obligaciones reconocidas.

En los literales e) y f) de la cláusula segunda del mencionado contrato (f.º 330 del Cno. Del Juzgado), al regular lo concerniente al objeto, se expresó:

El presente contrato tiene por objeto la constitución de un patrimonio autónomo denominado PAR destinado a:

[...]

(e) Efectuar la Provisión y el pago de las obligaciones remanentes y contingentes a cargo de TELECOM [...]

Los términos de referencia, para la asunción y ejecución de las demás obligaciones a cargo de Telecom (en liquidación) y Telesociadas (en liquidación), posteriores al cierre de los procesos liquidatorios, fueron regulados en el mismo contrato de fiducia mercantil en el literal f. del apartado 3.5 de la cláusula tercera, de la siguiente manera:

[...]

Aunado a lo anterior, el 31 de enero de 2006, se suscribió el OTROSI No 1 al contrato de fiducia mercantil, se adicionó el literal k) al apartado 3.5 de la cláusula tercera, cuyo contenido es el siguiente:

k. Las obligaciones, pagos y gastos de naturaleza contractual, legal, judicial y aquellos contratos u órdenes originados en la prestación de un servicio o en la adquisición de bienes y/o suministros que por error u omisión, [...]

Para la Sala, conforme al recuento de las disposiciones normativas alusivas a la disolución y liquidación de la empresa

Telecomunicaciones de Nariño S. A. E.SP. -Telenariño S. A. E.S.P.-, al correspondiente contrato de fiducia celebrado entre la entidad liquidadora y el Consorcio Remanentes Telecom, huelga concluir que el entendimiento correcto de la norma denunciada en casación, es que el Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom y Teleasociadas en liquidación -PAR-, no sólo está llamado a responder por las obligaciones reconocidas o declaradas, sino también, por aquellas que estaban en discusión; y esa interpretación errónea del Tribunal, conllevó a la violación de las normas sustanciales, que devinieron la prosperidad de las pretensiones del actor y que fueran concedidas por el a-quo.

Si bien es cierto como lo aseveró el Tribunal, que el referido consorcio no está llamado a responder como empleador directo de los demandantes, ni en forma solidaria, sí lo está, como vocero del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom en liquidación y Teleasociadas en liquidación, por las obligaciones causadas por la extinta Teleasociadas, incluso si éstas se declaran en una sentencia después de concluido el proceso liquidatorio (Resalta la Sala).

También esta Corte tuvo la oportunidad de pronunciarse en la sentencia de tutela CSJ STL3359-2016, sobre la responsabilidad que recae en el patrimonio autónomo de remanentes de una entidad liquidada cuando las reclamaciones se fundamentan en hechos imputados a la empleadora liquidada, al indicar que:

Finalmente, en torno a la responsabilidad que recae en el patrimonio autónomo de remanentes de una entidad liquidada, cuando la tutela se fundamenta en hechos imputados a esta última, aspecto que es objeto de censura por parte Fiduagraria S. A., debe decirse que tal asunto ya fue abordado por esta Sala de la Corte en sentencia atrás citada, en la que sobre dicho aspecto se indicó

La Corte Constitucional se pronunció sobre este tema en sentencia C-377 de 2004 y fijó unos *parámetros* a tener en cuenta para determinar la legitimación en estos casos, para el efecto señaló:

(...) Es importante aclarar que por ser el de tutela un proceso informal, en el cual hay un mandato específico de prevalencia del derecho sustancial (CP art. 228 y Dcto. 2591 de 1991 art. 4), debe entenderse que cuando el demandado es un patrimonio

autónomo, quien lo está siendo en el fondo es el fiduciario o administrador de ese patrimonio.

(...) por lo tanto razonable asumir que los patrimonios autónomos de remanentes pueden ser sujetos pasivos de acciones de tutela, e incluso responder por obligaciones de una entidad ya liquidada, en los casos en que así lo dispongan las normas que regulen la liquidación de la entidad y la liquidación y administración de remanentes. En este caso, por lo mismo, la Corte tiene en cuenta que el Decreto 4781 de 2005, que reglamenta en parte la liquidación de TELECOM y lo atinente a sus remanentes, estableció en el artículo 3º que el contrato de fiducia, por medio del cual debía constituirse el PAR, tenía entre otros fines el de atender “las obligaciones remanentes y contingentes, así como [l]os procesos judiciales o reclamaciones en curso al momento de la terminación del proceso liquidatorio”. [...] Por lo cual, es válido concluir que el PAR está legitimado por pasiva al menos respecto de las tutelas interpuestas por quienes tenían reclamaciones – incluso administrativas- en curso al momento de liquidarse definitivamente TELECOM. Pero queda la pregunta de si el PAR está legitimado por pasiva en las tutelas de quienes no tenían reclamaciones en curso al término de la liquidación de TELECOM. (Negrilla fuera de texto).

48. A juicio de esta Corte, el PAR debe considerarse legitimado por pasiva incluso en estos últimos procesos de tutela, en los cuales los ex trabajadores de TELECOM reclamen prestaciones de orden laboral o pensional, en la medida en que ello sea preciso para establecer si tiene para con estos obligaciones remanentes o contingentes. [...]

En consecuencia, como atrás quedo explicado, de la revisión a la documental allegada se puede colegir que el mismo ISS en liquidación decidió adoptar una política de reubicación laboral con base en la sentencia SU 377 de 2014, para lo cual inició unas gestiones que no se culminaron y quedaron pendientes al término de la liquidación de la entidad las cuales debían concluirse, puesto que de ello dependía que se garantizaran los derechos de las madres y padres cabeza de familia que hacían parte del retén social de la entidad dentro los cuales se encuentra la accionante. Por ende, es claro que el P.A.R. ISS, administrado por Fidagraria S. A., está legitimado para asumir la obligación de continuar con el Plan de Reubicación Laboral que venía adelantando la entidad ya liquidada por tratarse de una obligación remanente, ya que de acuerdo con la finalidad y el objeto del contrato de fiducia tiene la facultad de asumir la representación de la entidad liquidada en las acciones de tutela; así como ejecutar las obligaciones remanentes a cargo del ISS EN LIQUIDACIÓN al cierre del proceso liquidatorio, lo cual no puede ser desconocido en el contrato fiduciario, es por ello que cualquier estipulación contractual en contrario no tendría ninguna eficacia.

En virtud de lo expuesto, se debe concluir que el Tribunal sí incurrió en un yerro de orden jurídico cuando determinó que el PAR Caprecom donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la Fiduciaria La Previsora no tenía el deber de responder por las acreencias pretendidas por la actora, al haberse iniciado la demanda judicial después de culminado el proceso liquidatorio de la extinta entidad empleadora, pues, como quedó ampliamente explicado, su responsabilidad recae en toda clase de obligaciones, ya sean adquiridas o que se encontraran en discusión para dicho momento de la terminación del trámite de liquidación.

Por ello, los cargos resultan fundados y procede la casación de la sentencia.

Sin costas procesales en sede extraordinaria, porque el recurso de casación salió avante.

XIII. SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, se pasa a estudiar las inconformidades formuladas en los recursos de apelación presentados por la demandante y por la convocada a juicio.

En el primero de ellos, *la demandante* solicita la revocatoria de la decisión de primera instancia en lo atinente a aquellas prestaciones que fueron denegadas, esto es la

prima de servicios, bonificación por servicios prestados, bonificación por recreación, intereses a las cesantías, indemnización por no consignación de las cesantías y prima de vacaciones.

Frente a la procedencia de la prima de vacaciones, anotó que la prestación fue creada por el Decreto 174 de 1975 para los empleados de los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias; con posterioridad, a través del artículo 13 del Decreto 230 de 1975 se amplió su reconocimiento a los empleados de los establecimientos públicos y el 24 del Decreto 1045 de 1978 reafirmó que la prestación continuaría reconociéndose a los empleados públicos de las entidades referidas, así como de las unidades administrativas del orden nacional en los términos contemplados en las normas citadas.

Sin embargo, a partir de la expedición del Decreto 404 del 2006, esta prestación se extendió a los trabajadores oficiales vinculados a las empresas públicas del orden nacional, dentro de los cuales se encuentran las empresas industriales y comerciales del Estado, de manera que era viable el reconocimiento de esta prestación.

En lo que refiere a la bonificación por recreación, manifestó que la misma también tiene asidero en lo contenido en el artículo 3 del Decreto 451 de 1984 por medio del cual se estableció para el personal que presta servicios en los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades

administrativas del orden nacional y con el 15 del Decreto 25 de 1995 la prestación fue extendida a los empleados públicos de las entidades ya indicadas, además para los entes universitarios autónomos, corporaciones regionales y desarrollo sostenible, empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta del orden nacional.

Entre tanto el Decreto 404 del 2006, hizo lo propio con los trabajadores oficiales del orden nacional, en consecuencia, el derecho a la bonificación por recreación de los trabajadores oficiales del orden nacional como lo fue la actora, nació a partir de la vigencia del Decreto 404 de 2006, por lo que era viable su reconocimiento.

En lo que atañe a la prima de servicios, afirmó que el Decreto 1042 de 1978 tiene aplicación, específicamente el artículo 58 y precisó como el artículo 4º establece que las disposiciones del Decreto Ley 3135 de 1968, las normas que lo adicionen, reformen y las de ese estatuto constituyen el mínimo de derechos y garantías consagrados en favor de los trabajadores oficiales y no produce efecto alguna estipulación que afecte o desconozca este mínimo, por lo que se reitera la aplicación del artículo 4º de la Constitución inaplicado por vía de excepción de inconstitucionalidad el artículo 1º o las disposiciones que excluyan a los trabajadores oficiales del orden Nacional para obtener el reconocimiento de las prestaciones mínimas de los demás trabajadores y desde la vigencia del Decreto 1050 de 1968 la

denominación empleados públicos era genérica sin distinción.

En cuanto a la indemnización moratoria por el no depósito de las cesantías expresó que reiteraba que el comportamiento del empleador no se ajustó a los postulados de la buena fe, habida cuenta que quedó demostrada la prestación del servicio y la demandada soslayó la obligación de reconocer el carácter de subordinación respecto de la actora, por lo que era viable la prestación peticionada, toda vez que la misma tiene fundamento en el artículo 1 del Decreto 1252 de 2000, por lo que los empleadores estaban en el deber de consignar las cesantías anualmente en un fondo y al no proceder de conformidad se impone la sanción correspondiente. Además, a partir de la reforma de la Ley 50 de 1990 los trabajadores tienen la potestad de elegir el fondo.

Respecto a los intereses a las cesantías, según el artículo 1 del Decreto 1252 del 2000 a partir de su vigencia los trabajadores oficiales vinculados a las empresas industriales y comerciales del Estado tienen derecho al pago de auxilio de cesantías, así como los intereses sobre las mismas en los términos establecidos en las leyes 50 de 1990, 344 de 1996 y 432 de 1998. Haciendo extensivo el argumento señalado frente a la negación de la indemnización moratoria por el no depósito de cesantías resultando entonces aplicables.

De otro lado, manifestó que era necesario valorar el monto de las condenas asignadas respecto de la prima de

navidad, vacaciones y cesantías, toda vez que estas condenas deberán sufrir un incremento en virtud de que los factores salariales con los cuales se liquidan estas prestaciones incluyan varios de los conceptos que han sido negados y en ese sentido resultarían los valores reconocidos por el Despacho incrementados, porque deben contener las doceavas correspondientes que han sido negadas.

Por su parte, *la pasiva* presentó recurso de apelación, solicitando se revocara en su totalidad la sentencia de primer grado, alegando para ello que la entidad ajustó su comportamiento a la normatividad pertinente, pues como quiera que la entidad no tenía planta de personal para realizar las actividades desplegadas por la actora, tenía la opción de contratar mediante el contrato de prestación de servicios, figura ajustada a derecho.

Igualmente resaltó que, durante el curso del proceso no se logró demostrar la existencia de relación laboral ni el derecho al pago de prestaciones sociales.

Finalmente adujo que, debe revocarse la condena por indemnización moratoria, ya que, cuando una entidad está en proceso liquidatorio no hay mala fe y por ello no procede la condena deprecada.

Esta Sala encuentra que el Juzgado sentó su decisión en que de acuerdo a las pruebas documentales y testimoniales se evidenciaba la prestación del servicio de la demandante en favor de la demandada desde el 30 de mayo

de 2014 al 30 de octubre de 2015, a través de los contratos de prestación de servicios, desempeñando el cargo de gestor de vida sana, pactándose honorarios por valor de \$1.341.000, además del poder subordinante ejercido por CAPRECOM respecto de la demandante, presentándose los elementos del contrato de trabajo, por lo que condenó a las prestaciones reclamadas que fueron reconocidas a los trabajadores oficiales como la prima de navidad (Decreto 3135 de 1968), vacaciones (Decreto 3135 de 1968 y Decreto Reglamentario 1848 de 1969), cesantías (Decretos 3118, 1160, Ley 344 de 1996, Ley 6 de 1945) reintegro de los aportes a la seguridad social, indemnización por despido injusto (Decreto 2127 de 1945), sanción moratoria (artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, Decreto Ley 797 de 1949).

Y denegó otras por no estar reconocidas para los trabajadores oficiales tales como la prima de servicios (Decreto 1042 de 1978), bonificación por servicios prestados y auxilio de alimentación (Decreto 1042 de 1978), auxilio de transporte (Ley 1 de 1963 y Decretos 2335 de 1996, 3103 de 1997, 2658 de 1998 y 2579 de 1999), bonificación por recreación, intereses a las cesantías (Decreto 3118 de 1968, Ley 41 de 1975), indemnización por no consignación de cesantías e intereses a las cesantías (Ley 344 de 1996, Ley 52 de 1975).

Así las cosas, procede la Sala a analizar las apelaciones propuestas tanto por la demandante como por la demandada, comenzando por la naturaleza de la vinculación.

I) De la declaración de existencia de una relación contractual laboral:

Debe advertirse como primera medida que no es posible señalar que la mera legalidad de un acto administrativo configure *per se* la realidad de la naturaleza vínculo contractual, máxime cuando es utilizada para disfrazar u ocultar tal circunstancia, como se precisó en la providencia CSJ SL8643-2015:

Y en cuanto al segundo, es suficiente decir que la sentencia C-154 de 1997 si bien declaró exequible el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1990, lo hizo a condición de que los contratos de prestación de servicios celebrados por las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de las mismas, no pretendieran con ello desconocer la existencia de relaciones laborales subordinadas, [...] ello constituía una advertencia manifiesta a tal clase de empleadores para que no eludieran en sus contrataciones de servicios la naturaleza laboral subordinada de sus relaciones, so pretexto de tener por exequibles las fórmulas normativas sometidas a su estudio que prohíben acudir para ese propósito a personal de planta y determinan que tal clase de contratación no genera una relación laboral o prestaciones sociales

Dichas afirmaciones no contrarían lo estipulado en el artículo 122 de la CP pues:

[...] no es el trabajador quien debe asumir las consecuencias de la imprevisión o el ilegal manejo de las relaciones laborales, en contra de las leyes sociales, que se presenten en el interior de las entidades del Estado, dado que, se insiste, ante el hecho cierto del surgimiento de una relación de trabajo, nace para ese trabajador subordinado el derecho a beneficiarse del régimen laboral aplicable a la calidad que tenga de trabajador oficial o empleado público, por virtud del principio señalado y el de la igualdad que rige nuestro ordenamiento constitucional y legal (CSJ SL3841-2015).

Resulta importante indicar que desde el aspecto fáctico - probatorio, se hallan demostrados los tres elementos del contrato laboral, porque con la certificación expedida por Caprecom del 30 de octubre de 2015, se evidencia que la actora prestó sus servicios en esa institución desde el 30 de mayo de 2014 hasta el 30 de octubre de 2015, desempeñando el cargo de gestor de vida sana, devengando la suma mensual de \$1.321.000 f.º 16 del cuaderno del Juzgado y con la declaración rendida por María Rubí Valencia, se acreditó la subordinación.

Se destaca que, la demandada no desvirtuó la presunción de subordinación; que, por el contrario, quedó corroborado que impuso órdenes, horarios y que le exigía pedir permisos; así como también, que se desempeñó como profesional de apoyo en los procesos de promoción y prevención, en la Regional Risaralda, es decir, ajena a cargos directivos, por lo que se trata de una trabajadora oficial a quien no le han sido cancelados los derechos y prestaciones sociales a que tenía lugar.

Al punto, menester es recordar al tenor de lo explicado, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 13 sep. 2006, rad. 26539; CSJ SL3841-2015; CSJ SL4537-2019; CSJ SL825-2020 y CSJ SL4815-2020, en perspectiva del principio de la primacía de la realidad sobre las formas y de la irrenunciabilidad de los mínimos laborales del artículo 53 de la CP, así como de la presunción de subordinación que aparejan los artículos 1º de la Ley 6º de 1945 y 20 del Decreto 2127 de 1947:

i) Toda prestación personal de servicio remunerada se presume regida por un contrato de trabajo, por lo que al demandante le basta demostrar la ejecución de esta, para que se infiera que el mismo se desarrolló bajo una relación de naturaleza laboral y es el empleador el que debe acreditar *«[...] que las labores se adelantaron de manera autónoma e independiente, y sin el lleno de los presupuestos exigidos por la ley, para tener tal condición»*.

ii) La declaración judicial del vínculo subordinado lleva involucrada la concurrencia al legal que en verdad debió ostentar la persona al servicio de la entidad empleadora; vale decir, si es trabajador del Estado, su condición de trabajador oficial o empleado público, lo cual determina la existencia de las garantías y derechos de los que ha debido ser beneficiario.

Lo último, sin que importe, como se referenció en la sentencia CSJ SL3841-2015, relacionado con el artículo 122 de la CP *«[...] que los servicios prestados por quien fue vinculado por un aparente contrato de prestación de servicios u otro de naturaleza distinta, [...] no estén previstos como actividades propias de un cargo establecido en la planta de personal de la entidad»*, pues,

[...] no es el trabajador quien debe asumir las consecuencias de la imprevisión o el ilegal manejo de las relaciones laborales, en contra de las leyes sociales, que se presenten en el interior de las entidades del Estado, dado que, se insiste, ante el hecho cierto del surgimiento de una relación de trabajo, nace para ese trabajador subordinado el derecho a beneficiarse del régimen laboral aplicable a la calidad que tenga de trabajador oficial o empleado público, por virtud del principio señalado y el de la igualdad que rige nuestro ordenamiento constitucional y legal.

Lo anterior, teniendo cuenta que no enerva la declaración del contrato de trabajo, la verificación formal de una atadura diferente de la subordinada, la falta de reclamación del trabajador durante la ejecución del vínculo o su capacidad para obligarse contractualmente, pues, en relación con los principios que se comentan, es obligación de los jueces del trabajo y de seguridad social, dejar de lado las formas convenidas por las partes de una relación contractual para darle prevalencia a lo que en verdad acreditan las condiciones bajo las cuales se desarrolla el negocio jurídico pactado.

Por tanto, en ese contexto, no podría advertirse como confesión, de la manera en que lo reclama la impugnación, en los términos de los artículos 191 y 193 del CGP, la aceptación que realizó la actora en la demanda o en la reclamación administrativa, de haber suscrito los contratos de prestación de servicios.

De igual manera, no es posible predicar la teoría de los actos propios, pues para ello es necesario que el acuerdo sea eficaz, lo que no sucede en el caso en concreto, en virtud de que el mismo desconoció los derechos mínimos e irrenunciables de la actora.

Al respecto debe recordarse lo indicado en sentencia CSJ SL1903-2021, en la que se señaló:

Para resolver la presente temática, se rememora lo señalado en la sentencia CSJ SL4537-2019, reiterada en la CSJ SL825-2020,

en la que se resolvió un recurso de casación cuyos sustentos de hecho y derecho, como también lo pretendido, eran similares, por no decir idénticos, a los de este litigio, por lo que lo argumentado y puntualizado en dicha oportunidad sigue siendo plenamente válido y aplicable en este asunto, y en la que en torno la teoría de los actos propios se expresó ampliamente que:

[...]

El respeto del acto propio requiere entonces de tres condiciones para que pueda ser aplicado:

a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz

[...]

b. El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción –atentatorio de la buena fe– existente entre ambas conductas.

[...]

c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.

[...]

Verificación de los requisitos o condiciones del acto propio en el asunto bajo escrutinio

- Conducta jurídicamente precedente, relevante y eficaz por parte del trabajador

Para proceder a verificar este requisito se impone memorar que las normas laborales son de orden público y, por ende, los derechos y prerrogativas que conceden son irrenunciables según el entendimiento del artículo 14 del Código Sustantivo del Trabajo, ello como una palmaria expresión del principio tuitivo que ampara a los trabajadores.

En ese horizonte, tiene dicho esta Corte que no es la voluntad de las partes por sí misma quien determina si un contrato es o no de trabajo, sino tan solo el hecho de si la relación llena o no los requisitos impuestos por la ley para que se configure tal relación especialísima. De manera que si se cumplen a cabalidad los mismos, existe contrato de trabajo, a despacho de cuanto piensen las partes al respecto.

[...]

Entonces, todo lo asentado se puede sintetizar en que la

declaración de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación respecto de la cual se proclama su carácter laboral, entraña el desplazamiento de la voluntad de las partes por la de la ley, en todas las materias en las que no tienen libertad de consenso por tratarse de derechos mínimos e irrenunciables y, en tal medida, las cláusulas que se opongan directamente a la regulación laboral, serán ineficaces (CSJ SL5523-2016, SL986-2019).

Aquí dimana una imperativa conclusión: al declararse que la relación jurídica que unió a las partes en contienda fue de naturaleza laboral y no de prestación de servicios, cualquier pacto realizado por las mismas en sentido contrario, sin hesitación ninguna, no produce efecto alguno, aun, se insiste, así se haya efectuado con el avenimiento expreso del trabajador.

En este marco de cosas, refulge que no se satisface el primer requisito para la estructuración del acto propio, conducta jurídicamente precedente, relevante y eficaz por parte del trabajador, como lo pretende el recurrente. Y siendo todo ello así, se exhibe fútil estudiar los restantes supuestos, pues a falta de uno de ellos no es dable pregonar desconocimiento del acto propio.

De lo anterior se colige que,

1. Que la convocada a juicio era una empresa industrial y comercial del Estado, por lo que sus servidores eran por regla general trabajadores oficiales, salvo que se desempeñaran en los cargos de dirección y confianza determinados en los estatutos de la entidad.
2. Que los contratos de prestación de servicios solo están diseñados para actividades específicas, excepcionales y extrañas a la función de la entidad.
3. Que de requerir su uso para labores no ocasionales deben crearse los cargos suficientes.

4. Que acreditados los elementos configurativos del contrato laboral del artículo 2º del Decreto 2127 de 1945, aun cuando se hubiere acudido a los de prestación de servicios, por virtud del principio de la primacía de la realidad, debía declararse la existencia del primero y ordenar el pago de los derechos derivados del mismo.

5. Que, demostrada la prestación personal del servicio, se presumía la subordinación y era carga del demandado desvirtuarla, al tenor del artículo 20 del Decreto 2127 de 1945.

II. De las prestaciones deprecadas y denegadas:

Teniendo en cuenta lo anterior y dado que no fue materia de discusión el salario de la demandante, los cálculos se efectuarán con base en el monto equivalente a \$1.321.000.

1. Prima de vacaciones:

Debe señalarse que, respecto de este concepto, el juzgado de primera instancia no efectuó pronunciamiento alguno y la parte actora tampoco refirió manifestación en el momento procesal oportuno, en el sentido de solicitar adición o complementación de la providencia de primer grado para que se resuelva sobre este tópico con lo que mostró conformidad, de manera que si bien fue planteado en el recurso de apelación, la Sala se abstendrá de realizar estudio

sobre el mismo, para no violentar el debido proceso a que igualmente tiene derecho la accionada.

2. Bonificación por recreación

La bonificación por recreación se creó con el artículo 3º del Decreto 451 de 1984, para el personal que presta sus servicios en los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, los establecimientos públicos, y las unidades administrativas del orden nacional; con el artículo 15 del Decreto 25 de 1995, se extendió esa prestación a los empleados públicos de las entidades atrás mencionadas, así como a los Entes Universitarios Autónomos, las Corporaciones Regionales y de Desarrollo Sostenible, las Empresas Sociales del Estado, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, y las Sociedad de Economía Mixta sometidas al régimen de dichas empresas, del orden nacional; el 4 del Decreto 1919 de 2002, previó esa prerrogativa a favor de los trabajadores oficiales del nivel territorial, y el Decreto 404 de 2006, lo hizo a favor de los trabajadores oficiales de orden nacional.

Por manera que el derecho a la bonificación por recreación de los trabajadores oficiales del orden nacional, tal como lo fue la accionante, nació a partir de la vigencia del Decreto 404 de 2006.

De lo anterior se sigue que la bonificación por recreación, para los trabajadores oficiales del orden nacional, como lo fue la señora Martínez, se causó tan solo con la

expedición del Decreto 404 de 2006. En consecuencia, procede la condena, en la medida en que la demandante estuvo vinculada contractualmente a la entidad estatal a partir del 27 de mayo de 2014, es decir, después de la expedición del Decreto mencionado, por valor de \$125.495.

FECHAS		SALARIO	Nº DE	BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN
INICIO	FIN	BASE	AÑOS	
27/05/2014	30/10/2015	\$ 1.321.000	1,43	\$ 125.495

3. Prima de servicios

No es viable la condena por prima de servicios, debido a que ella está establecida en el Decreto 1042 de 1978, pero no cobija a los trabajadores oficiales que presten sus servicios a las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, como era el caso de Caprecom.

Así lo prevé el artículo 1º del mencionado decreto al establecer: *«Del campo de aplicación. El sistema de nomenclatura, clasificación y remuneración de cargos que se establece en el presente Decreto regirá para los empleados públicos que desempeñen las distintas categorías de empleos de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y unidades administrativas especiales del orden nacional, con las excepciones que se establecen más adelante», y el artículo 53 dispone: “Los funcionarios a quienes se aplica el presente Decreto tendrán derecho a una prima de servicio anual..».*

Al punto, puede consultarse la sentencia CSJ SL 1148, 27 de enero de 2016, rad. 47590.

Por lo anterior, no se impondrá condena por este concepto.

4. Sanción por la no consignación de las cesantías

En torno a esta temática, advierte la Sala que en las sentencias CSJ SL, 12 dic. 2007, rad. 30086; CSJ SL705-2013; CSJ SL2051-2017 y CSJ SL981-2019, se adoctrinó que el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, sobre la sanción por no consignación de las cesantías a un fondo administrador de estas, no resultaba aplicable a trabajadores oficiales, por ser un precepto del derecho sustantivo laboral particular.

Sin embargo, en la decisión CSJ SL582-2021, del 10 de febrero del corriente año, en perspectiva de la Ley 344 de 1996, que establece el régimen de liquidación anual de las cesantías, para quienes «*se vinculen con el Estado*» y de la remisión expresa del artículo 1º del Decreto 1582 de 1998 a la Ley 50 de 1990, sobre la forma de liquidación y pago de aquel crédito, razonó:

[...] el artículo 13º de la Ley 344 de 1996 estableció el régimen de liquidación anual de cesantías para las personas que se vinculen con el Estado; por su parte el artículo 1º del Decreto 1582 de 1998 estableció que el régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial, sería el establecido por los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990.

Por tanto, los servidores públicos del nivel territorial, vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, que se afilien a los fondos

privados de cesantías en virtud del Decreto 1582 de 1998, quedan sometidos al régimen de liquidación y pago de cesantías consagrado en la Ley 50 de 1990, del cual hace parte integral la sanción moratoria establecida por la no consignación de las cesantías.

De acuerdo a lo anterior, encuentra la Sala que es procedente la sanción deprecada, la que no es acumulable sino sucesiva por causarse día a día hasta la expiración de la relación laboral.

Por consiguiente, teniendo en cuenta dicho precedente, así como también, que el artículo 1º del Decreto 1252 de 2000 *«Por el cual se establecen normas sobre el régimen prestacional de los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública»*, remite a igual compendio normativo, en todo lo relacionado con el pago de las cesantías de los trabajadores oficiales, sin distinguir la categoría de la entidad pública, al disponer:

Artículo 1º. Los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública, que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia del presente decreto, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, según el caso. Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará aun en el evento en que en la entidad u organismo a los cuales ingrese el servidor público, exista un régimen especial que regule las cesantías.

Concluye la Sala, que a partir de la vigencia de esa disposición, esto es, del 30 de junio de 2000, es aplicable la sanción por la no consignación de las cesantías de que trata el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 a los trabajadores oficiales, por remisión expresa de la norma

especial, en relación con el régimen anualizado de las cesantías de que trata la Ley 344 de 1996.

En ese contexto, procede la condena de la sanción por la no consignación de las cesantías, en tanto que la señora Martínez estuvo vinculada contractualmente a la entidad estatal a partir del 27 de mayo de 2014, es decir, después de la remisión normativa que habilitó el Decreto 1252 del 2000, por valor de \$11.272.533.

FECHAS		FECHA DE PAGO	Nº DE DIAS DE MORA	SALARIO BASE	VALOR SANCIÓN POR NO CONSIGNACION DE CESANTÍAS
INICIO	FIN				
27/05/2014	31/12/2014	14/02/2015			
1/01/2015	30/10/2015	30/10/2015	256	\$ 1.321.000	\$ 11.272.533

5. Intereses a las cesantías

En lo que atañe a este rubro, se reitera lo señalado para la sanción por la no consignación de las cesantías, pues la decisión CSJ SL582-2021, del 10 de febrero del corriente año, en perspectiva de la Ley 344 de 1996, estableció de manera clara que,

[...] el artículo 13º de la Ley 344 de 1996 estableció el régimen de liquidación anual de cesantías para las personas que se vinculen con el Estado; por su parte el artículo 1º del Decreto 1582 de 1998 estableció que el régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial, sería el establecido por los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990.

Por tanto, los servidores públicos del nivel territorial, vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996, que se afilien a los fondos privados de cesantías en virtud del Decreto 1582 de 1998,

quedan sometidos al régimen de liquidación y pago de cesantías consagrado en la Ley 50 de 1990 [...]

Por consiguiente, teniendo en cuenta dicho precedente, así como también, que el artículo 1º del Decreto 1252 de 2000 «*Por el cual se establecen normas sobre el régimen prestacional de los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública*», remite a igual compendio normativo, en todo lo relacionado con el pago de las cesantías de los trabajadores oficiales, sin distinguir la categoría de la entidad pública, al disponer:

Artículo 1º. Los empleados públicos, los trabajadores oficiales y los miembros de la fuerza pública, que se vinculen al servicio del Estado a partir de la vigencia del presente decreto, tendrán derecho al pago de cesantías en los términos establecidos en las Leyes 50 de 1990, 344 de 1996 o 432 de 1998, según el caso. Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará aun en el evento en que en la entidad u organismo a los cuales ingrese el servidor público, exista un régimen especial que regule las cesantías.

Por tanto, procede la condena por concepto de intereses a las cesantías, en tanto que la señora Martínez estuvo vinculada contractualmente a la entidad estatal a partir del 27 de mayo de 2014, es decir, después de la remisión normativa que habilitó el Decreto 1252 del 2000, por un valor total de \$321.895.

FECHAS		AUX. DE	Nº DE	INT S/ CESANTIAS
INICIO	FIN	CESANTIAS	DIAS	
27/05/2014	30/10/2015	\$ 1.882.425	513	\$ 321.895

6. Bonificación por servicios prestados

En lo que atañe a esta pretensión, es de anotar que si bien es cierto, la parte demandante en la enunciación del recurso de apelación mencionó la bonificación por servicios prestados, en el desarrollo del recurso no efectuó la sustentación correspondiente.

No obstante lo anterior, la Sala, al adentrarse en su estudio, advierte que el artículo 45 del Decreto 1042 de 1978 contempla la creación de la bonificación por servicios prestados, sin embargo, lo hizo para los funcionarios a que se refería el 1º de la misma normatividad, esto es, para los empleados públicos, que no para los trabajadores oficiales, categoría ostentada por la demandante, que presten sus servicios a las empresas industriales y comerciales del Estado, como es caso del Instituto de Seguros Sociales.

De otro lado, los Decretos 3135 de 1968 por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales y el 1848 de 1969 por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968, no consagran la figura de la bonificación por servicios prestados para los trabajadores oficiales, y como quiera que esta es la normatividad aplicable al caso objeto de estudio, en este escenario no procede la condena deprecada.

7. De la revisión del monto de las condenas impuestas en primera instancia:

En cuanto a la revisión de las condenas impuestas en primera instancia respecto de los conceptos de auxilio de

cesantías, vacaciones y prima de navidad, una vez efectuados los cálculos matemáticos correspondientes:

FECHAS		SALARIO	Nº DE	AUX. DE CESANTIAS
INICIO	FIN	BASE	DIAS	
27/05/2014	30/10/2015	\$ 1.321.000	513	\$ 1.882.425

FECHAS		SALARIO	Nº DE	VACACIONES
INICIO	FIN	BASE	DIAS	
27/05/2014	30/10/2015	\$ 1.321.000	513	\$ 941.213

FECHAS		SALARIO	Nº DE	PRIMA DE NAVIDAD
INICIO	FIN	BASE	DIAS	
27/05/2014	30/10/2015	\$ 1.321.000	513	\$ 1.882.425

Y comparándolo con lo reconocido en primera instancia, se avizora la siguiente información:

Concepto	Condena 1º instancia	Cálculos	Diferencia a favor
Prima de navidad	\$1.872.606	\$1.882.425	\$9.8190
Vacaciones	\$943.647	\$941.213	0
Cesantías	\$1.890.965	\$1.882.425	0

De lo anterior se colige que solo habría lugar a impartir condena por reajustes de la prima de navidad por \$9.819.

8. De la indemnización moratoria:

Pretende la parte demandada se revoque la indemnización moratoria en razón al proceso de liquidación de la entidad.

Sobre el particular, ha explicado la jurisprudencia profusamente, entre muchas otras, en las sentencias CSJ SL18619-2016; CSJ SL825-2020 y CSJ SL965-2021 reiteradas en la CSJ SL2617-2021, que la imposición de la sanción en comento no es automática y en la CSJ SL1664-2021, que no procede inexorablemente, es decir, por el solo hecho del no pago o reconocimiento tardío o incompleto de salarios, prestaciones e indemnizaciones.

Por el contrario, ha adoctrinado, por ejemplo, en la última decisión, que es deber del Juez establecer en cada caso, *«[...] desde las pruebas regularmente aportadas [...] la conducta del empleador público para establecer si su condición de deudor moroso respecto de quien otrora trabajó a su servicio, tiene una explicación atendible»*.

Lo dicho, tras afirmar que, no obstante, no existen esquemas probatorios pre establecidos para dar por acreditada la buena o mala fe del ex empleador, no puede tenerse como una razón justificada de la omisión de pago, exclusivamente, la *«[...] prueba formal de los contratos de prestación de servicios [...]»* o *«la mera afirmación de que obra convencida de estar actuando conforme a derecho al no tener por laboral el vínculo que de allí se desprende»*.

Ciertamente, con esa finalidad, se precisa, según lo puntualizado en las decisiones CSJ SL9641-2014 y CSJ SL1920-2019, reiterada en la CSJ SL3108-2020, «[...] que concurren otras razones atendibles que justifiquen la conducta de la demandada, para haberse sustraído del pago de las prestaciones adeudadas y no canceladas en tiempo [...]», pues,

[...] la aquiescencia del actor para acudir a una forma de contratación distinta a la laboral cuando en realidad se trata de un verdadero contrato de trabajo, no exime al empleador de ser condenado al pago de la indemnización moratoria, si no se demuestra, como en este caso, que su actuar estuvo revestido de buena fe.

Lo último, con mayor razón, si se tiene en cuenta que el trabajador es la parte débil de la relación y que de la manera en que lo ha resaltado la jurisprudencia, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL1035-2016, «[...] en muchas ocasiones se ve compelido por la necesidad de obtener una fuente de ingresos para su subsistencia y la de su familia, a aceptar condiciones alejadas de las que en estricto rigor rigen en el mundo del trabajo».

Así las cosas, el consentimiento para suscribir contratos aparentes o la falta de reclamación al respecto, no exime al empleador de pagar la indemnización moratoria, cuando está acreditado, como sucede en el particular, que a ellos acudió la entidad para actividades que no son temporales, ni excepcionales.

Ahora, en torno al crédito sobre el que se discierne, también ha reiterado la Sala, que ha de computarse a partir

del día 91 siguiente al finiquito contractual y, en casos como el presente, cuando se ha liquidado la entidad pública, hasta la fecha de su extinción jurídica, lo que en el caso ocurrió el 27 de enero de 2017.

Sobre el asunto, la Corte en la sentencia CSJ SL854-2021, explicó:

[...] por tratarse de una entidad pública, la sanción moratoria operará hasta la liquidación de la entidad responsable, esto es, la suscripción del acta final de liquidación de Caprecom que fue publicada en el Diario [...] Oficial n.º 50129 de 27 de enero de 2017, en razón a que partir de entonces, la convocada a juicio perdió toda posibilidad de dar cumplimiento a las obligaciones a su cargo.

La Sala subraya que, con la extinción definitiva de la empresa estatal, la obligación se tornó de imposible ejecución y, en tal virtud, se presenta el fenómeno de la inimputabilidad de la mora, de modo que no es viable extender la sanción más allá del 27 de enero de 2017. 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 sanción moratoria dado que no es lógico condenar por la demora en la atención de obligaciones a quien se encuentra imposibilitado para cumplir (CSJ SL2584-2019).

Así las cosas, como ocurrió la liquidación de Caprecom, la sanción moratoria se calcula hasta que esta dejó de existir, esto es, hasta el 27 de enero de 2017.

De otra parte, teniendo en cuenta que la deuda por tal concepto es susceptible de sufrir un deterioro económico por el transcurso del tiempo, es necesario indexarla para traerla a valor presente y así preservar su valor real.

Bajo esas premisas jurídicas, halla la Corporación que no es posible relevar a la demandada de dicha condena, pues verificado el acervo probatorio, no encuentra una razón atendible para justificar la falta del reconocimiento de los

derechos laborales a la señora Martínez al momento del finiquito.

Así las cosas, la utilización continua de los vínculos de que tratan los artículos 32 de la Ley 80 de 1993, pretendía ocultar la subordinación sobre la que se declaró, lo cual desdice la buena fe del empleador y si bien la liquidación de la entidad, sí tiene incidencia, pero solo en relación con la determinación de su monto, tal cual lo previó el Juez de primer grado.

Se refiere lo último, por cuanto, si bien es cierto, en los eventos en que la entidad entra en liquidación al tenor del artículo 222 del CCo, las Leyes 222 de 1995 y 550 de 2005, a los que se remitía el artículo 52 de la Ley 489 de 1998, solo conservan capacidad jurídica para los actos necesarios que conlleven a la culminación del trámite liquidatorio, también lo es que la empresa continúa subsistiendo, conforme lo explicado, entre muchas otras, en las sentencias CSJ SL194-2019; CSJ SL390-2019; CSJ SL986-2019 y CSJ SL825-2020, en las que se razonó que la empleadora deja de ser un sujeto de derechos y obligaciones, solo con la suscripción del acta final de liquidación.

Por ello se confirmará en este aspecto la decisión de primer grado, con la precisión de que dicho valor deberá ser indexado desde el 28 de enero de 2017 hasta la fecha de su pago.

Las costas de ambas instancias estarán a cargo de la parte demandada PAR Caprecom donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la Fiduciaria La Previsora S. A.

XIV. 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 dos (2) de marzo de dos mil veinte (2020) proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ** contra **PAR CAPRECOM** donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de remanentes la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A.**

En sede de instancia, se

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral sexto de la sentencia del siete (7) de mayo de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira para, en su lugar, **CONDENAR** al **PAR CAPRECOM** donde actualmente actúa única y exclusivamente como administrador y vocera del patrimonio autónomo de


remanentes la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S. A.** a pagar a **JULIANA ANDREA MARTÍNEZ RAMÍREZ** los conceptos de **BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN** por la suma de \$125.495, **SANCIÓN POR LA NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS** por valor de \$11.272.533, los **INTERESES A LAS CESANTÍAS** en la suma de \$321.895 y por reajuste de la **PRIMA DE NAVIDAD** \$9.819.

SEGUNDO: ACLARAR que la condena por indemnización moratoria a que hace referencia el Decreto 797 de 1949, impuesta en la primera instancia, deberá ser indexada desde el 28 de enero de 2017 hasta la fecha de su pago.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás el primer fallo.

Costas como se dijo en la parte motiva.

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



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA


CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO