



AUDIENCIA PÚBLICA ESCRITURAL EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE **MARIO LEGUIZAMÓN AGATON** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** (Decreto No. 806 de 4 de junio de 2020).

---

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR:** DR. EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS

En Bogotá D.C, a los dieciséis (16) días del mes de julio del año dos mil veintiuno (2021), el Magistrado sustanciador la declaró abierta en asocio de los H. Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, en atención a los parámetros dispuestos por el Gobierno Nacional en el Decreto No. 806 de 4 de junio de 2020<sup>1</sup>, así como las directrices del H. Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; se corrió traslado a las partes en segunda instancia quienes tuvieron la oportunidad procesal de pronunciarse.

Acto seguido, el Tribunal procede a dictar la siguiente DECISIÓN ESCRITURAL,

---

<sup>1</sup> «Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitar así:

1. *Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se preferirá sentencia escrita.*

*Si se decretan pruebas, se fijará la fecha de la audiencia para practicar las pruebas a que se refiere el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En ella se oirán las alegaciones de las partes y se resolverá la apelación.*

2. *Cuando se trate de apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso por escrito»*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

## SENTENCIA

**DEMANDA: MARÍO LEGUIZAMÓN AGATÓN** a través de apoderado judicial, persigue se condene a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** a reconocer y pagar el incremento pensional del 14% por su cónyuge, María Teresa Rodríguez Suárez desde el 16 de mayo de 1983; que se indexen las condenas impuestas; que se condene al pago de costas e intereses moratorios y demás derechos conforme a las facultades ultra y extra petita.

Respalda el *petitum* en los supuestos fácticos que advierten que, mediante Resolución No. 1939 del 28 de febrero de 1984 le fue reconocida pensión de invalidez a partir del 16 de mayo de 1983; que la prestación fue reconocida de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 3041 de 1966; que convive con María Teresa Rodríguez Suárez desde hace 30 años; que conviven como pareja, bajo el mismo techo, lecho y compartiendo mesa; que la entidad no le reconoció el incremento pensional por persona a cargo; que la norma no se encuentra derogada; que presentó reclamación administrativa el 10 de abril de 2017; que mediante Resolución SUB 103575 del 20 de junio de 2017 negó el reconocimiento prestacional (fl. 1 y 2).

**CONTESTACIÓN** de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando para tal efecto que, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 el Decreto 3041 de 1966 perdió vigencia; que los incrementos pensionales no hacen parte integral de la pensión. Como **excepciones** propuso las de inexistencia de la obligación en cabeza de la entidad, prescripción, buena fe, compensación, innominada o genérica (fl. 45 a 53).



## DECISIÓN:

Luego de surtido el debate probatorio, el Juzgado Noveno (9) Laboral del Circuito de Bogotá en audiencia pública celebrada el 10 de junio de 2021; **absolver** a Colpensiones de todas y cada una de las pretensiones incoadas; **declaró** probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación propuesta; **condenó** en costas a la demandante; **ordenó** la consulta de la providencia en caso de no ser apelada.

Fundamentó su decisión en qué;

*“...Este despacho llegaría a la misma conclusión, al verificar la excepción de prescripción propuesta por la pasiva, pues de acuerdo con lo aquí establecido, se logra demostrar que el demandante convivió con la señora María Teresa Rodríguez desde hace más de 30 años y el incremento por cónyuge a cargo le venía siendo reconocido desde el mismo momento de causación de la pensión, en cuantía inicial de \$1.296 de acuerdo con la Resolución 1939 vista a folio 9 y 10 y le fue suspendida en mayo de 2001 de acuerdo con el comprobante de pago a pensionados, con la liquidación de incrementos pagados sin derecho.*

*El demandante presentó reclamación administrativa el 30 de julio de 2002 bajo radicado 104882 que fue resuelta en Resolución 209006 del 2002, folio 94 y presentó demanda el 28 de enero de 2019, folio 31, por ello, en todo caso al haber transcurrido más de 3 años entre la suspensión del derecho, la presentación de la reclamación administrativa y la resolución de la misma y la presentación de la demanda y la prestación aquí solicitada, se tiene entonces que la misma está prescrita de conformidad con la regla trienal de prescripción extintiva consagrada en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.*

*De acuerdo con lo anterior, y sin mayores disquisiciones al no proceder lo principal, tampoco hay lugar a ordenar lo accesorio, en consecuencia se absolverá a Colpensiones de los intereses moratorios y de la indexación. (7:52).*

## CONSULTA

Surtidos los términos procesales, sin que la parte demandante interpusiera recurso de apelación, la decisión fue enviada a fin de que se surta el grado jurisdiccional de Consulta, de conformidad con el artículo 69 del CPL.



Vista la actuación y como la Sala no advierte causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a decidir, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

### **RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA**

En lo que corresponde al requisito de procedibilidad contemplado en el artículo 6° del C.P.L. y de la S.S., modificado por el artículo 4° de la Ley 712 de 2001, del material probatorio recaudado se evidencia su cumplimiento conforme se desprende la documental vista a folios 14 la petición radicada por la demandante en las dependencias de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, solicitando el reconocimiento y pago del incremento pensional el 14 de noviembre de 2017.

### **PROBLEMA JURIDICO**

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 66 A del C.P.T, procede esta Sala de Decisión a determinar si el incremento pensional del 14% contemplado en el Decreto 3041 de 1966 se encuentra vigente y en caso afirmativo, establecer si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de tal beneficio prestacional.

### **INCREMENTO PENSIONAL DEL 14% POR CÓNYUGE A CARGO**

Previo a resolver, es del caso recordar que el riesgo de vejez de los trabajadores en Colombia, comenzó mediante la Ley 6° de 1945, el Decreto No. 2147 de 1946, la Ley 90 de esa anualidad, el Decreto No. 2663 y No. 3743 de 1950, adoptado mediante la Ley 141 de 1961, en



forma provisional y transitoria por los empleadores mientras el Instituto de los Seguros Sociales lo asumía (art. 259 y 260 del CST).

Dentro de esta evolución, y mediante el Decreto 3041 de 1966, aprobado por el Acuerdo 224 del 19 de diciembre de 1966, se ordenó el reconocimiento y pago de incrementos pensionales a favor del pensionado, por tener hijos o hijas menores de 16 años o de 18 años si se encontraban estudiando o tuvieran alguna invalidez; adicional a ello, también se reconocía el incremento para el cónyuge si este no devengara pensión.

Con el Acuerdo 029 de 1985 aprobado por el Decreto 2879 de esa anualidad, se reglamentó el régimen de vejez de manera precaria y solamente, para el personal vinculado a la entidad administradora de pensiones, estableciendo el legislador un incentivo sobre el monto de la pensión, bajo el concepto de lo que se entiende por familia en su mínima expresión, ello es, cónyuge o compañera permanente e hijos menores de 16 años o de 18 años que se encuentren estudiando, o por los hijos inválidos no pensionados a cualquier edad, sin que pueda exceder este incentivo del 42% sobre el monto de la pensión de vejez, incremento en la mesada del pensionado que, en igual sentido, fue estatuido por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de esa anualidad, ello es, todo antes de la Ley 100.

Sancionada la Ley 100 de 1993 y sus Decretos reglamentarios, el citado incentivo familiar por personas a cargo, no se reguló en ninguno de los sistemas, y solo en desarrollo jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia y por el art. 36 de la Ley 100 de 1993 en desarrollo de los principios constitucionales del derecho adquirido y la confianza legítima, se mantuvo para los pensionados bajo los acuerdos 029 de 1985 y 049 de 1990, como en



forma de más reiterada lo ha señalado la Corporación de cierre de la Jurisdicción Laboral, entre otras, en la sentencia con radicación No. 29751 del 5 de diciembre de 2007, Magistrado Ponente Dr. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ, con fundamento a los principios de la buena fe y expectativas legítimas.

### **DE LA VIGENCIA DE LOS INCREMENTOS PENSIONALES**

La H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, con ponencia del Doctor, Luis Benedicto Herrera Díaz, el 19 de mayo de 2021, en sentencia SL2061-2021, Radicado No. 84054, dispuso;

*“...En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019:*

[...]

*En efecto, como se ha explicado a lo largo de esta providencia, el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante el Decreto 758 de ese mismo año, dejó de existir con ocasión de la derogatoria tácita que sobre este implicó expedición de la Ley 100 de 1993. Como se señaló bajo el numeral 3 supra, con dicha Ley 100 el Legislador previó una nueva regulación integral de la generalidad del sistema de seguridad social, incluyendo para el caso que ahora ocupa a la Corte, dicho sistema en su dimensión pensional. Tal derogatoria, además de estar respaldada por la doctrina especializada (ver supra 3.2.2.), ha sido respaldada por la propia Corte a través de la línea jurisprudencial que se esbozó bajo el numeral 3.2.3 supra y suficientemente explicada a la luz del particular objeto del régimen de transición que previó el artículo 36 de la mentada Ley 100 (ver supra 3.2.8-3.2.11).*

[...]

### **7. CONCLUSIONES**

*De lo expuesto en esta providencia se concluye que, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

*758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica; todo ello, sin perjuicio de que de todos modos tales incrementos resultarían incompatibles con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto legislativo 01 de 2015.*

*De lo expuesto, obvio resulta que la reclamación es improcedente y, por tanto, se absolverá de ella a la demandada.”*

De acuerdo al planteamiento jurisprudencial de los incrementos pensionales por personas a cargo, consagrados en el art. 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990 y normas expedidas con anterioridad a estas, las cuales señalan que las pensiones mensuales de invalidez y vejez se incrementarían en un 14% y 7% por cónyuge o compañero(a) permanente o hijos menores o inválidos del beneficiario, que dependan económicamente de éste y no disfruten de una pensión, es necesario precisar que, dicha preceptiva legal fue derogada orgánicamente a partir de la vigencia de la ley 100 de 1993 y en consecuencia, solo conservan efectos ultractivos para quienes tenían un derecho adquirido al momento de la expedición de la ley de seguridad social integral.

A la anterior conclusión arriba, luego de establecer que fue a través de la Ley 100 de 1993, que el Estado ambicionó enfrentar el sistema de seguridad social que se manifestaba como inviable, con baja cobertura e inclemente inequidad, para cuya solución fue necesario la reestructuración del sistema con miras a lograr una mejor eficiencia del servicio, con inclusión de los sectores más vulnerables, adecuándose a las nuevas condiciones demográficas y de esperanza de vida, equilibrando la relación entre las contribuciones y beneficios, mejorando los rendimientos de los aportes para garantizar la sostenibilidad futura del sistema.



Con similares objetivos, fue expedida la Ley 797 de 2003 y el Acto Legislativo 01 de 2005, que propenden por la finalización de regímenes especiales diferentes al del régimen general, obligatoriedad y uniformidad de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, tope máximo del valor de las pensiones, cobertura universal y pago efectivo de las prestaciones; de ahí la importancia de haber previsto cambios que permitieran no solo la equidad sino también la sostenibilidad financiera del sistema.

De esta manera, si bien la Ley 100 de 1993, no dispuso una derogatoria expresa de dicha dativa legal, lo cierto es que al haberse efectuado una regulación integral en materia de seguridad social, reglamentando de modo exhaustivo sus diferentes componentes en el ámbito nacional, en torno a la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos, prestaciones, unificación de normatividad y planeación de la seguridad social, como se desprende del contenido de sus artículos 2°, 5°, y 6°, se configura una derogatoria tácita, que la jurisprudencia ha convenido en denominarla como derogatoria orgánica, cuya consecuencia jurídica no es otra que, dejar sin vigencia las regulaciones anteriores dentro de los cuales cohabitaban los referidos incrementos, sin perjuicio de lo dispuesto en el nuevo sistema respecto de los derechos adquiridos y los regímenes de transición normativa.

Frente al tema de los derechos adquiridos, deben atenderse los artículos 11, 36 y 289 de ley 100 de 1993, que en acatamiento del artículo 58 de nuestra Carta Política, establecen su salvaguarda, por ende, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 de 1993 o hayan cumplido para dicho momento los presupuestos de la normativa anterior, conservan el derecho al



incremento pensional, siempre que mantengan las condiciones previstas en la normatividad aplicable.

De igual manera, resulta imposible llegar a la conclusión de que se trata de los beneficios económicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005, pues ellos están previstos como ayuda para personas de escasos recursos sin posibilidad de acceder a una pensión de vejez.

Abundando en razones y en defecto de la derogatoria orgánica, encuentra la Corte que con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, existe una derogatoria tácita en estricto sentido, al haberse expulsado del ordenamiento, al ser evidentemente contrario a la norma constitucional, que restringe los beneficios pensionales únicamente a los previstos en la Ley 100 y demás normas posteriores, y al no acompañarse con la correspondencia que según su contenido debe existir entre aportes y el monto pensional, ya que el sistema de seguridad social integral no cuenta con cotizaciones que soporten el reconocimiento de los incrementos, afectado su sostenibilidad financiera.

Finalmente, si los anteriores razonamientos no resultaren suficientes para entender que los incrementos han sido orgánicamente derogados, los mismos deben ser inaplicados por inconstitucionales pues no se avienen al contenido del inciso 11 del artículo 48 de la Constitución Nacional, por las mencionadas razones.

Conforme a lo anteriormente expuesto, es evidente que los incrementos pensionales desaparecieron del mundo jurídico desde que entró a regir la Ley 100 de 1993, los cuales solo conservan efectos ultractivos para quienes a dicha data cuenten con un derecho adquirido. En respaldo de este razonamiento, no resulta viable la aplicación del principio de



favorabilidad, que depende de la existencia de dos o más normas jurídicas vigentes, ni menos aún del principio de *in dubio pro operario*, pues no tiene sentido examinar el propósito de una norma que se itera, perdió su vigencia en el ordenamiento jurídico.

### **CASO CONCRETO**

En el sub examine, sea lo primero advertir que, no existe discusión respecto del estatus de pensionado del señor Mario Leguizamón Agatón, a quien se le reconoció una pensión de invalidez de origen no profesional, a partir del 16 de mayo de 1983, mediante la Resolución No. 01939 del 28 de febrero de 1984 (fl 9), y en el que se reconoció la prestación.

En el enunciado acto administrativo no solo se reconoció la pensión por invalidez permanente total, sino que, se reconoció el incremento pensional del 14% y del 7% por tener hijos a cargo (fl. 9).

Del expediente administrativo allegado por la parte demandada conforme a requerimiento efectuado por la juez de conocimiento el 23 de septiembre de 2020, se tienen las siguientes probanzas (fl. 75 – Archivo GEN-REQ-IN-2017\_3692713-20200831033700);

El señor Mario Leguizamón Agatón contrajo nupcias con la señora Luz Marina Bueno Perilla el 3 de enero de 1981 en la Parroquia de Madrid (fl. 58).

Que la enunciada pareja procreo dos hijos, Jhon Mario y Edilson Leguizmón Bueno, los cuales nacieron en 1981 y 1980 respectivamente.



Cuando el extinto Instituto de Seguros Sociales reconoció la pensión por invalidez al aquí demandante, tuvo en cuenta el vínculo matrimonial del señor Leguizamón y en tal sentido reconoció los incrementos pensionales por cónyuge e hijos a cargo (fl. 55).

Con “*SOLICITUD DE ADICIÓN DE FAMILIARES – PARA INCREMENTOS EN PENSIONES DE INCAPACIDAD Y VEJEZ*”, en el que, se diligenció el formulario “*PARA INCREMENTOS EN PENSIONES DE INCAPACIDAD Y VEJEZ*”, por el entonces menor, Leguizamón Rodríguez Yeison Andrés, nacido el 6 de octubre de 1989, trámite radicado ante la entidad el 19 de enero de 1995 (fl. 44 y 35).

De acuerdo al pedimento presentado, la entidad procedió a reconocer el incremento adicional por hijo a cargo, Yeison Leguizamón Rodríguez en mayo de 1995 (fl. 33).

En lo atinente al pago del incremento pensional por cónyuge a cargo, este fue pagado, según los comprobantes de pago obrantes en el expediente, hasta abril de 2001 (fl. 16 y 26).

El 5 de junio de 2001 la señora María Teresa Rodríguez Suárez rindió declaración extraproceso en la que, informó “*CONVIVO EN UNIÓN LIBRE DESDE HACE TRECE AÑOS, BAJO EL MISMO TECHO Y DE MERA (sic) PERMANENTE CON EL SEÑOR MARIO LEGUIZAMON AGATÓN IDENTIFICADO CON CEDULA DE CIUDADANÍA No. 3.003.860 EXPDIDA EN MADRID, CUND., APORTO A LA UNION DOS HIJOS DE NOMBRES: JEISSON ANDRES LEGUIZAMON RODRIGUEZ DE ONCE AÑOS Y LINEY MARYURY LEGUIZAMON RODRIGUEZ DE CINCO AÑOS, EN LA ACTUALIDAD DEPENDEN ECONÓMICAMENTE DE ÉL*” (fl. 23).

En octubre de 2001 se presentó formulario de “*RETIRO O INGRESO NUEVOS BENEFICIARIOS DE PENSIÓN E INCREMENTOS*”, en donde, el demandante



solicitó el retiro del incremento pensional de Luz Bueno de Leguizamón (fl. 17).

El Extinto Instituto de Seguros Sociales efectuó una liquidación de incrementos pagados sin derecho a favor del demandante, tasando por estos conceptos la suma de (\$2.672.239), para octubre del 2001.

De acuerdo a la suspensión del pago del incremento pensional, el señor Leguizamón Agatón presentó reclamación el 30 de julio de 2002, en el sentido de restablecer el pago del incremento pensional (fl. 12).

El pedimento fue resuelto el 18 de diciembre de 2002, en el que se dispuso *“De acuerdo a la declaración extraproceso que hace , más de (13) trece años convive con su compañera sra MARÍA TERESA RODRÍGUEZ SUÁREZ , se le suspende el derecho a percibir incrementos”*, finalizando la enunciada comunicación con *“Según las normas Decreto 3041/66 y fecha de causación 1 de Mayo de 1983, no tiene derecho la compañera por lo tanto no podemos atender su petición”* (fl. 8).

Así las cosas, tenemos que el señor Leguizamón le fue reconocido el incremento pensional no solo por su cónyuge, sino por los dos hijos procreados por la pareja para el año 1984 y con posterioridad a dicha data, en mayo de 1995, la entidad, también reconoció el incremento pensional por su otro hijo, Yeison Leguizamón Rodríguez, de acuerdo al pedimento presentado en enero de 1995 (fl. 35), demostrándose de esta manera que la entidad reconoció en debida forma los beneficios prestacionales al demandante, cuando este los solicitó e informó sobre las novedades en su núcleo familiar.

De acuerdo a lo dicho por el demandante en el interrogatorio de parte, respecto al reconocimiento prestacional, este fue enfático en señalar que *“...Si, yo estuve disfrutando de ese incremento como unos 8 o 10 años y después*



*de ese tiempo, cerquita a 30 años me quitaron ese incremento y no, no lo volvieron a dar me dijeron que era un problema del seguro social y recortó ese incremento que si lo estaban dando y me lo quitaron hace 30 años más o menos”.*

Al indagársele sobre las personas sobre las cuales se había dado el reconocimiento del incremento, este señaló que “...Yo tenía a cargo dos hijos míos, menores de edad, de 1 o 2 años, sí, en ese tiempo era por mis hijos y el 14% que quedó por la esposa”, en este punto, indicó que “Si yo conviví con una señora poco tiempo, como dos o tres años, ella se fue y me abandonó y me tocó vivir solo hasta cuando la conseguí a ella...”

Del haz probatorio enunciado, se tiene que, el demandante no solo convivió antes de la señora María Teresa Rodríguez Suárez, con alguien, sino que era su cónyuge y por la cual le fue reconocido el incremento pensional para el año de 1984, sin embargo, la convivencia de acuerdo a su dicho duró dos o tres años únicamente, sin que hubiere informado al extinto Instituto de Seguros Sociales de tal situación.

Recuérdese que para dicha época, la norma atinente al reconocimiento del incremento pensional era restrictiva, dado que, solo se reconocía tal beneficio por la cónyuge en forma exclusiva y tan solo con la entrada en vigencia del Acuerdo 049 de 1990 se hizo extensiva a las compañeras permanentes, por lo que, para dicha época no se podía acceder al derecho prestacional en dicha calidad.

### **EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN**

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la excepción de prescripción es el fenómeno jurídico mediante el cual se pierde el derecho por no haber ejercido la acción, por regla general, en el término de tres años contados a partir del momento en que se consolida o se hace exigible el derecho, según lo reglado en el artículo 488 del CST y el art. 151 del Código de



Procedimiento Laboral. Si bien se ha soslayado, que el derecho a la jubilación o el riesgo de vejez es imprescriptible, cierto es, que en el caso de autos el reajuste por personas a cargo, no tiene que ver nada con los requisitos para que se configure el citado riesgo de vejez, en lo que respecta con las semanas cotizadas, el IBL y la tasa de reemplazo; pues dicho reajuste por persona a cargo nace como un incremento a la pensión al presentarse el requisito de tener cónyuge, compañera permanente o hijos bajo los presupuestos ya indicados en esta providencia.

En el evento en que no se tenga ni cónyuge, compañero permanente o hijos, al pensionado no le asiste el derecho. Por ello, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha concluido que es procedente el fenómeno de la prescripción si no se reclaman en tiempo por el titular del derecho, entre otras, en la sentencia del 12 de diciembre de 2007, radicación 27923 con ponencia de la H. Magistrada Dra. Elsy Del Pilar Cuello Calderón y la sentencia Rad. 40919 y Rad. 42300 del 18 de septiembre de 2012, con ponencia del H. M. Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

Siendo ello así, de la documental militante en el plenario se evidencia que la pensión de invalidez le fue reconocida al señor MARIO LEGUIZAMÓN AGATÓN mediante Resolución 01939 del 28 de febrero de 1984, a partir del 16 de mayo de 1983, tal como se desprende de la documental vista a folio 9 del informativo; se suspendió el pago del incremento por cónyuge a cargo en el año 2001, sin embargo, radicó la reclamación administrativa tan sólo hasta el 10 de abril de 2017 y la demanda la radicó ante la oficina judicial de reparto el 28 de enero de 2019 (31), lo que en suma implica que en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la prescripción.



Resulta preciso aclarar, que esta decisión en ningún momento contradice la posición de la H. Corte Constitucional, al anunciar la Alta Corporación, que dichos reajustes no fueron reglamentados por la Ley 100 de 1993, en tanto dicho argumento constituye la misma línea que sigue la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Laboral, pues tales incrementos sólo le asiste a quienes sean pensionados con anterioridad a la entrada en vigor de dicha preceptiva legal, bien por derecho propio ora por régimen de transición, ello en desarrollo a los principios constitucionales del derecho adquirido y las expectativas legítimas, de manera que la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, los continúa aplicando, tal como se puede corroborar en la sentencia SL 2711-2019, Magistrado Ponente Rigoberto Echeverri Bueno.

En este orden de ideas, no le asiste derecho al demandante a acceder al incremento pensional anhelado y en tal virtud, se confirmará la sentencia apelada, pero con fundamento en los argumentos expuestos en la presente sentencia.

**COSTAS.** Se confirma la condena en costas impuesta en primera instancia. Sin costas en esta instancia dado que se asumió el conocimiento del asunto en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Noveno (9º) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en audiencia pública celebrada



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

el día 10 de junio de 2021, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **MARIO LEGUIZAMÓN AGATÓN** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, pero con arreglo a los argumentos enunciados en la parte motiva de la presente decisión.

**SEGUNDO: COSTAS.** Se confirma la condena en costas impuesta en primera instancia. Sin costas en esta instancia.

*Si bien se fijó fecha y hora para la decisión, se notifica la presente a las partes por EDICTO para garantizar el debido proceso, frente al silencio del Decreto 806 de 2020.*

**EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS**

**LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**

**DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**

*(Salva voto)*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

AUDIENCIA PÚBLICA ESCRITURAL EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE **NORA YOLIMA CARDOZO ROMERO, LUZ STELLA CARDOZO ROMERO y JAIRO ANIBAL CARZDOZO ROMERO, en calidad de sucesores procesales de LUZ MIRYAM ROMERO TORRES** contra **JUAN RAÚL BARRERA MORENO** (Decreto No. 806 de 4 de junio de 2020).

---

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR:** DR. EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS

En Bogotá D.C, a los dieciséis (16) días del mes de julio del año dos mil veintiuno (2021), el Magistrado sustanciador la declaró abierta en asocio de los H. Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, en atención a los parámetros dispuestos por el Gobierno Nacional en el Decreto No. 806 de 4 de junio de 2020<sup>1</sup>, así como las directrices del H. Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; se corrió traslado a las partes en segunda instancia quienes tuvieron la oportunidad procesal de pronunciarse.

Acto seguido, el Tribunal procede a dictar la siguiente DECISIÓN ESCRITURAL,

---

<sup>1</sup> «Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así:

1. Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita.

*Si se decretan pruebas, se fijará la fecha de la audiencia para practicar las pruebas a que se refiere el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En ella se oirán las alegaciones de las partes y se resolverá la apelación.*

2. Cuando se trate de apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso por escrito»



## SENTENCIA

**DEMANDA: LUZ MIRYAM ROMERO TORRES** a través de apoderado judicial, persigue se declare la existencia de un contrato de trabajo con el señor Juan Raúl Barrera Moreno, por el interregno de tiempo del 1 de enero de 2003 al 15 de agosto de 2017.

Consecuencia de lo anterior, se condenara al reconocimiento y pago de los salarios, intereses a las cesantías causados, aportes al sistema de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, así como las dotaciones causadas durante toda la relación laboral; liquidación de prestaciones sociales; reajuste de salarios, cesantías; sanción moratoria por el no pago en tiempo de las prestaciones; derechos ultra y extra petita; indexación de las condenas y al pago de las costas y agencias en derecho.

Respalda el *petitum* en los supuestos fácticos que advierten que, empezó a trabajar cuidando al señor Juan Raúl Barrera Moreno, quien tiene una capacidad especial; que prestó sus servicios durante 24 horas diarias, desde el 1 de enero de 2003 hasta el 15 de agosto de 2017; que el horario era de lunes a domingo, sin descanso alguno; que sus funciones consistían en el cuidado personal, alimentación, baño diario, vestido, llevarlo al baño, recreación, ejercicios físicos, entre otros; que durante el vínculo contractual no recibió retribución alguna; que el contrato se terminó porque el señor Barrera Moreno se fue a vivir con sus hijos; que la demandante también fue empleada de oficios varios; que no fue afiliada al sistema de seguridad social integral en pensión; que no le cancelaron la liquidación de las prestaciones sociales, ni cesantías, ni intereses a las cesantías (fl. 5 y 6).



**CONTESTACIÓN** de **JUAN RAÚL BARRERA MORENO**, al contestar la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando para tal efecto que, entre las partes no existió ningún vínculo contractual. Como **excepciones** propuso las de prescripción, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones reclamadas, mala fe de la demandante (fl. 41 a 47).

### **DECISIÓN:**

Luego de surtido el debate probatorio, el Juzgado Noveno (9) Laboral del Circuito de Bogotá en audiencia pública celebrada el 19 de mayo de 2021; **absolver** al demandado de todas y cada una de las pretensiones invocadas por la demandante, quien fue sucedida procesalmente por Nora Yolima, Luz Stella y Jairo Anibal Cardozo Romero; **declaró** probadas las excepciones de inexistencia de las obligaciones reclamadas y cobro de lo no debido; **condenó** en costas a los demandantes, fijando las agencias en derecho en cuantía de \$600.000; **ordenó** la consulta de la providencia en caso de no ser apelada.

Fundamentó su decisión en qué;

*“...De lo anterior, se tiene entonces, que entre la demandante y demandado contrario a existir una prestación de servicios de carácter personal, propia de una relación de tipo laboral, existió una comunidad de vida, soportada en el afecto y en el compromiso serio y real de solidaridad, ayuda, colaboración y apoyo de la pareja, tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia 24137 del 20 de abril de 2005, en la que señaló sobre este particular, fruto de la voluntad responsable de y la decisión libre de un hombre y una mujer, de realizar una convivencia estable para constituirse en familia, hecho que excluye de suyo la prestación personal de servicios de la demandante, en favor del demandado, pues se reitera, el vínculo que los unió fue radicalmente opuesto y fundamentado en lazos de afecto, cariño, apoyo, comprensión y ayuda mutua, por lo anterior, al encontrarse plenamente acreditado que no existió prestación de servicios de carácter personal de la demandante en favor de Juan Raúl Barrera Moreno y menos aún subordinación, así como tampoco remuneración por el supuesto servicio por ella suministrado, elementos esenciales y necesariamente concurrentes para la*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

*existencia de una relación laboral, se procederá a absolver al demandado de todas las pretensiones de la demanda.(7:22)...”*

## **CONSULTA**

Surtidos los términos procesales, sin que la parte demandante interpusiera recurso de apelación, la decisión fue enviada a fin de que se surta el grado jurisdiccional de Consulta, de conformidad con el artículo 69 del CPL.

Vista la actuación y como la Sala no advierte causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a decidir, previas las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURIDICO**

Conforme a las pretensiones invocadas en el *libelo demandatorio*, la contestación y las excepciones, las manifestaciones esbozadas por la Juez de Conocimiento, esta Colegiatura en cumplimiento de sus atribuciones legales, se permite establecer como problema jurídico teniendo en cuenta el grado jurisdiccional de consulta en el que se está conociendo el trámite, si del material probatorio recaudado se logra comprobar la existencia de una vinculación de carácter laboral en los extremos procesales señalados en el introductorio, de acreditarse lo anterior, corroborar el cumplimiento de los presupuestos normativos para fulminar condena por las acreencias laborales reclamadas en la demanda.



## **RELACIÓN LABORAL**

En lo referente a la relación laboral y los extremos, como primera medida es preciso acotar por parte de esta Sala de Decisión, que desde la época del Tribunal Supremo del Trabajo, y en desarrollo al principio sobre la carga de la prueba en materia procesal, incumbe al demandante demostrar la prestación del servicio humano, los extremos laborales de ésta, el cargo desempeñado, el salario devengado, la parte y la causal que dio lugar a la terminación el mismo, al tenor de lo preceptuado por el artículo 167 del Estatuto Adjetivo Civil – Ley 1564 de 2012-, aplicable por analogía a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

Acorde con el problema jurídico planteado en líneas anteriores, esta Sala de Decisión analiza las pruebas a que se contrae el expediente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 60 y 61 del CPL, en especial, copia de escritura pública No. AB 00413823 del 8 de agosto de 2008, en la que se canceló el patrimonio de familia respecto del inmueble ubicado en la Calle 152 B No. 111-08 (fl. 21); certificado de tradición del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 50N-20273084 (fl. 28); copia de oficio No. 2152 del 19 de julio de 2017, en el que, el Juzgado 20 de Familia de Bogotá, informa sobre la declaratoria de unión marital de hecho entre los señores Luz Miryam Romero Torres y Juan Raúl Barrera Moreno (fl. 31); oficio No. 1772 del 30 de mayo de 2019 en el que se informa a la oficina de instrumentos públicos sobre la aprobación del trabajo de partición y adjudicación en la liquidación de la unión marital de hecho (fl. 32); copia de página inicial de acta de audiencia pública celebrada el 11 de septiembre de 2018, ante el Juzgado 20 de Familia, en la que aparecen los nombres de la enunciadas pareja (fl. 33); copia de la consulta realizada en la plataforma de la Rama Judicial y que



muestran las actuaciones surtidas entre la pareja ante el Juzgado 20 de Familia de esta ciudad (fl. 37).

Ahora, atendiendo los propósitos en torno al grado jurisdiccional de consulta, nos debemos centrar en determinar si el alegado vínculo contractual existió y de ser afirmativa esta premisa establecer los extremos procesales del alegado contrato; por lo que, se inicia al estudio del dislate advirtiendo primeramente que, bajo la egida del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo al estatuir que «*se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*», resulta imperativo que quien alega su construcción demuestre la efectiva consumación de actividades de orden contractual.

Así, conforme a reiterada jurisprudencia del organismo de cierre de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral, entre muchas, la sentencia del 24 de abril de 2012 radicado 39600 con ponencia del H. Magistrado Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, se enseñó que sí de las pruebas obrantes en el proceso se logra acreditar la prestación personal del servicio, se presume *iuris tantum* la subordinación en la relación de trabajo, resaltando que:

*«Si el demandado acepta la prestación del servicio, pero excepciona que lo fue mediante un contrato civil, como sucedió en el sub lite, le allana el camino el demandante para ubicarse en el supuesto de hecho contenido en el artículo 24 del CST y ampararse en la presunción de que se trató de un contrato laboral. En cuyo evento, el demandado tiene a su cargo desvirtuar la presunción mediante pruebas que demuestren, con certeza, el hecho contrario del elemento de la subordinación, es decir que la prestación personal del servicio se dio de manera independiente»*  
(Negrilla y Subrayado fuera de texto)

Acotación que se despliega en la medida que aquella actividad personal que reclama el literal a) del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, debe encontrar su génesis en que los actos se realicen a favor o como materialización del objeto social de quien posiblemente



ostenta el título de dador de laborío, implicando que las actividades realizadas resulten favorables a un tercero, pero no al propio ejecutor.

De suerte que, resulta forzoso descender al acometido planteado en líneas anteriores, indicando que respecto a la tesis planteada por la activa al aducir que entre las partes existió un contrato laboral se gestaba de manera inmediata la relación, así como las obligaciones económicas que de ella derivan, no encuentra eco en esta segunda instancia como con acierto lo concluyó el *A quo*.

Al punto, memórese como las disposiciones marco de las obligaciones reseñan como pilar base para imputar cargas de quien se busca un actuar o un deber, el necesario «concurso real de las voluntades de dos o más personas» dentro de un «contrato o convención», conforme el artículo 1494 del Código Civil; conceptualización que involucra el aspecto de la aceptación y manifestación indubitada por quienes persiguen el nacimiento de un compromiso o, entendida por el numeral 2º del artículo 1502 *ejusdem* como «que consienta en dicho acto».

Marco de acción y características de las obligaciones que no fue desconocido por el legislador en el ámbito del trabajo, al reclamar de quien contrata o es contratado, la existencia de capacidad para adelantarlos conforme el artículo 29 del Código Sustantivo del Trabajo. Aunado a ser pautas que abrigan la consensualidad propia de los contratos bilaterales, como el prescrito en el artículo 22 del CST al imputar que «una persona natural **se obliga** a prestar un servicio personal **a otra persona**, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración»

De suerte que, resulta acertada la conclusión de la juez de conocimiento al señalar que entre las partes no existió ningún vínculo



contractual, ya que se estaba en presencia de una unión marital de hecho, en primer término, al ser negada por el convocado a juicio la existencia del contrato de trabajo, y demostrarse un vínculo marital, en el que surgen derechos y obligaciones totalmente disímiles entre los enunciados contratos, ya que, en el primer evento, se requería indispensablemente que el demandado se comprometiera a ejercer como empleador disponiendo pago salarial, imposición de funciones y actuando con poder subordinante, y así lograr su perfeccionamiento.

Respecto a la consensualidad, ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, al adoctrinar en la sentencia SL 1949-2019 que «(...) **la consensualidad es la regla general en materia contractual**»

Por otro lado, no puede olvidarse que en el ámbito laboral la fuerza de los hechos logran materializar situaciones jurídicas y aun la existencia de una relación laboral, bajo la institución denominada jurisprudencialmente como *contrato realidad* que encuentra su origen en la presunción del artículo 24 del CST, reseñada al inicio de los considerandos, junto a los elementos visibles en el artículo 23 *ejusdem*.

Por manera que, buscando determinar si Luz Miryam Romero Torres prestó sus servicios personales a favor del señor Barrera Romero para, con ello, presumir la existencia de la relación laboral, es que este Juez Colegiado de segundo grado desciende al estudio de los medios de convicción arrimados a las diligencias.

Sobre el particular, el demandado a la hora de rendir interrogatorio de parte (fl. 72), afirmó que, la señora Romero Torres no lo asistió como enfermera, ya que el vínculo que los unió era amoroso o marital, al



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

ser su esposa; que no la afilió al sistema de seguridad social integral en salud ni pensión porque, *“ella estaba trabajando y pagaba eso”*; que nunca fue su empleada, ya que era su *“señora”*; respecto al inicio de la relación indicó que, *“...a ella la distinguí cuando yo tenía una tienda, ella llegó a la tienda y ahí la conocí y ahí charlamos y listo y fue cuando yo le propuse y ella me aceptó, yo no la obligue a ella, ahí si como dicen había amor, de todas maneras, nos fuimos a vivir los dos desde el año 2001 hasta el 2015, 2016, fue una vida marital siempre”*; que ella se desempeñaba como monitora de ruta escolar, que en el año 2016 la demandante lo echó de la casa, *“me cambio las guardas de la casa y me saco y de ahí para adelante no sé nada de ella”*; que según su dicho, su compañera tenía 3 hijos, los cuales estaban enterados de su relación, pero no vivían con la pareja y ya *“a lo último vivió fue el hijo, eso es así”*.

Los hijos de la señora Luz Miriam Romero Torres (q.e.p.d.), quienes fueron vinculados al trámite litigioso como sucesores procesales, debido al fallecimiento de la demandante, rindieron declaración y en su oportunidad indicaron que,

Luz Stella Cardozo Romero, hija de la *de cuius*, señaló haber vivido con la pareja por un año, entre el 2007 al 2008; respecto a la posible convivencia o vida en pareja entre su progenitora y el señor Barrera Moreno, manifestó que *“sí fue cierto, pero ellos tuvieron también un vínculo laboral, cuando ellos se conocieron ellos tenían un vínculo laboral, inclusive en ese tiempo, ya después de un tiempo ellos prácticamente separaron cobijas y mi mamá lo cuidaba y ya en el 2016 ya no tenían nada y tenían un vínculo laboral, siempre fue un vínculo laboral.”*, que la pareja había acordado, *“Pues cuando mi mami nos presentó al señor Raúl ella nos contó y él también, yo la verdad no sé a cien cierta, pero ellos nos comentaron que todo empezó con un vínculo laboral y que él le había dicho a mi mamá para que ella conviviera con él para cuidarlo pues porque él era una persona discapacitada, ya después de un tiempo hubo de pronto un vínculo si y ya después de ese tiempo ya hubo una separación de hecho”*; posteriormente agregó que, *“...ella pues se empezó a cuidar de él, ella inclusive lo metió en el*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

*seguro de ella, en cada operación que él tuvo ella inclusive se retiró de trabajar para cuidarlo y él le dijo que le iba a pagar una mensualidad, según hasta donde yo tengo entendido”; en lo atinente a la unión marital de hecho señaló que, “sí fue cierto, pero porque el juez lo solicito para poder hacer la liquidación patrimonial, mas no porque mi mamá hubiera querido si no fue para poder liquidar el bien que era la casa, incluso yo tengo ese documento no sé si lo habrán hecho llegar a la juez para que ella se dé cuenta lo que dictaminó el juez, que inclusive en esa demanda también dice que ella también estuvo laborando para él, yo leí más o menos esa demanda y eso es lo que decía; que ella laboró con él y a la misma vez pues tuvieron su vínculo marital, cuando ya se diluyó en el 2016, y que el juez hacía poner la nota marginal en el registro, para poder hacer la liquidación patrimonial”; que en su sentir, el demandado le vendió parte de un bien inmueble a su progenitora, en cuanto a la posible vida en pareja entre los señores Romero y Barrera señaló que “Pues vivían en la misma casa si, podían compartir la cama, pero la relación no había en sí, dormían en la misma cama” y al indagársele más sobre este aspecto, dijo que, no había relación en sí, dijo que era “porque peleaban mucho. Dormían con cobijas separadas porque ellos discutían mucho por dinero, y él comía por fuera, él no comía en la casa, pues de lo que yo vi en ese año él no comía acá, él comía por fuera, pues compartían la cama si y pues obviamente la entrada por donde uno pasaba para la cocina pues ahí uno se daba cuenta”; sin embargo, reitera que, no eran discusiones maritales, “...no tanto maritales porque la verdad no fue una relación marital de hecho, no, ella lo cuidaba si, podían dormir en la misma cama, pero no había, dormían con cobijas separadas prácticamente”.*

En cuanto a las labores desempeñadas por la demandante fallecida en otro sitio diferente a la casa del señor Barrera Moreno indicó que, “ella lo cuidaba, pero ella consiguió un trabajo adicional que era como monitora de ruta escolar y ella en sus funciones ella venía si él necesitaba medicamentos o algo de oxígeno ella lo pagaba, lo recibía y venía y lo cuidaba y si en muchas veces él estaba con operaciones ella venía le hacía su almuerzo, pero ella se iba a trabajar”; en cuanto a pagos que pudo constatar directamente la hija de la señora Romero, indicó que “la verdad, la verdad yo nunca vi plata de por medio, pues que yo me haya dado cuenta no, si hubo una vez, no me acuerdo en que



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

*año fue, pero fue un préstamo y él le dio como creo que \$1.000.000 pero eso fue hace muchos años la verdad no me acuerdo qué año era, pero de ahí no supe más”; que su mamá no lo presentó como su pareja, sino por el nombre de este; que cree que una amiga de su mamá visitaba la casa donde vivía la pareja; que no sabe mucho de la vida de su ascendente, ya que, “como le he dicho yo fui muy separada de mi familia, yo hablaba muy poco con mi mami, nos veíamos 4 o 6 veces al año era mucho...”.*

Jairo Aníbal Cardozo Romero, dijo que su mamá había sido enfermera, cuidadora, ama de casa, que “...mi madre lo cuidó muchos meses inyectándole acá en la misma casa, llevándolo a citas médicas, pidiéndole el oxígeno hay papeles que lo prueban, ella se encargaba de acompañarlo al parqueadero para que el señor se montara en su vehículo, de igual manera lo acompañaba como tal en cuanto hacer compras para su local o negocio, ella iba y le hacía aseo al local y de ahí mi madre salía a su respectivo trabajo porque ella era monitora escolar, de igual manera ella trabajaba en diferentes horarios, al igual manera ella venía y él hacía parte de la alimentación al señor y volvía y se iba a cumplir con sus funciones como monitora escolar”; en cuanto a la unión marital de hecho señaló que, “no señor, la unión marital de hecho en el año 2016 fue que el señor demandó a mi madre cuando mi madre en ningún momento sabía absolutamente nada y un juzgado determinó que había una unión marital de hecho porque mi madre le prestó servicios de salud y todo eso para contrarrestar gastos, que porque según ella el señor juez, mi mamá lo puso como beneficiario para reducir gasto, porque el señor en ningún momento le parecía que pagar la salud de el mismo era correspondiente”; en cuanto a las labores desarrolladas por la señora Romero, indicó que, ella trabajaba en forma simultánea en otro lado “obviamente porque mi mamá estaba al cuidado del señor y como el señor laboralmente nunca le pagó pues obviamente mi madre tenía que sustentar sus cosas personales como su aseo, su vestuario, su alimentación y demás cosas que ella tenía que cancelar, porque el señor jamás le colaboraba absolutamente con ningún peso”; en cuanto al horario de trabajo al cuidado del señor Barrera, indicó que, “...obviamente mi madre no duraba 24 horas con el señor porque el señor tenía su local y pues obviamente mi madre tenía que laborar, porque si ella no laboraba como iba a sustentar sus cosas”; en cuanto a la salida del inmueble del señor Barrera, este señaló que



*“el señor en algún momento salió de su casa, se fue y simplemente el señor no volvió y duró como tres días después volvió y nunca más volvió porque se iba con la familia y se fue”*; pese a lo indicado, señaló que, no estuvo presente cuando don Juan Raúl le dijo a la señora Romero que se fuera a vivir con él, porque, *“en ese entonces mi madre no convivía con nosotros”*; que el demandado nunca le pagó a su progenitora por el servicio prestado.

En cuanto a la testigo Rosaura, esta informó que, conocía a la señora y que a su vez, la enunciada amiga de su mamá, había ido en varias ocasiones a la casa de la pareja y que el señor Juan Raúl estaba presente y cuando se le informó que el demandado había negado conocer a la enunciada señora, este fue enfático en señalar que *“él la conoce y claramente, pero pues no voy a entrar a alargar más el tema señora juez.”*; que cuando su hermana vivió con la pareja *“Eso fue más o menos en el año 2000, mi hermana estaba embarazada, mi madre vivía en su habitación y el señor vivía ahí al lado en la casa de él.”* Y según su dicho no compartía lecho la pareja.

Nora Yolima Cardozo Romero, señaló que entre su ascendiente y el demandado, había existido una unión marital de hecho y que esta fue disuelta en el año 2017, por los problemas económicos surgidos entre la pareja; que la señora Romero le pidió al señor Raúl que se fuera de la casa; que *“...lo que pasa es que en el momento en que mi mamá le servía al señor Raúl ella tenía que hacer trabajos como de monitora de bus escolar, ella tenía que salir tres cuatro de la mañana a levantarse para poder dejarle a él, el desayuno y toda esas cosas mientras que ella llegaba de su trabajo, ya que ese es un trabajo por horas para ella poder suplir sus necesidades y adicional a ello tener como beneficiario en salud al señor Raúl ya que él hubo un momento en que ya no contaba con salud, realmente no sé desde qué fecha pero ella adicional a ello la familia del señor comenzó a tener muchos inconveniente de irrespeto, de hecho más de una vez yo no convive con ellos, de hecho fui muy ajena de todo este tema, pero varias veces me tocó venir acá porque la familia del señor Raúl venía acá a irrespetar la casa de mi mamá”*; que la pareja se conoció en el año 2000 *“...y pues ya el señor Raúl*



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

*comenzó a prescindir de los servicios de mi mamá, en ese momento a partir de ahí fue que comenzaron ellos a tener su vínculo y adicional a ello desde ahí fue que comenzaron a tener su relación también laboral en ese momento.”, sin embargo, a renglón seguido manifestó que no recordaba en donde se había desarrollado la convivencia de la pareja; que deciden romper el vínculo que tenían a “razón de que el señor Raúl venía con atropellos constantemente no tan solo el señor Raúl si no la familia de señor Raúl ya mi mamá le dijo de que no más y que tenía que irse porque ella no iba seguir soportando irrespetos y adicional a ello en el estado de salud que ella venía, ella no podía seguir más soportando esos atropellos, entonces realmente pues no volvieron a tener ni siquiera ningún vínculo ni nada de eso con él”; que fue el demandado quien tuvo que irse de la casa; que la pareja “En el momento llegaron a tener una relación, pero no me consta porque lo que le indicaba anteriormente señora Juez yo no conviví con ellos entonces pues que me diera cuenta de esa unión no”.*

Respecto a la declaración de la señora Rosaura Rincón, esta indicó que, era amiga de la fallecida, que vio al demandado cuando iba a recoger a la señora Miryam, pero que, “pues digamos que presentar, presentar no, solamente a los 8 días le pregunté de quién era el señor, me dijo que era el señor que ella le trabajaba, me comentó que era una persona discapacitada, que ella lo había conocido así trabajándole, colocando los medicamentos, bañándolo”; que “yo vine varias veces, pero el señor no estaba porque creo que tiene un negocio por la Av. 68 en la floresta entonces él siempre estaba allá”; que nunca estuvo presente con la pareja junta, pero su amiga le contaba que el señor Juan Raúl era grosero.

Jaime Roberto Barrera, hermano del demandado indicó que, conoció a la demandante, porque “tuvo una relación con mi hermano de un noviazgo y después se fueron a vivir los dos como pareja, entonces ellos se conocieron y se unieron como pareja y se fueron a vivir a la casa de él y él le dio el 50% de su casa en agradecimiento que le dio, porque ya cómo ellos se separaron hace 4 años ya no hubo más relación entonces él le dio el 50% de la casa.”; que convivió la pareja por un espacio de 15 años; que conoció al hijo de la señora Romero, pero



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

a las hijas no; en cuanto a la vida de la pareja, señaló que, “*si como no ellos compartían la misma cama, la misma alcoba, porque yo siempre que llegaba estaba el acostado en su cama y ella se acababa de levantar hacer un tinto y si, si ellos compartían el mismo lecho, si señora*”; que al ser una pareja, los dos tenían obligaciones y se ayudaban económicamente para los gastos del hogar; que la pareja asistía a “*... eventos familiares sí, porque nosotros nos reunimos en la casa con los hermanos los fines de años, los cumpleaños, nosotros siempre reuníamos toda la familia en la casa paterna no en la casa de ella si no en la casa paterna y ella iba también a las reuniones y compartía con nosotros en las reuniones familiares, cumpleaños, paseos también si señora iban los dos*”; que ella lo ayudaba como su pareja a atender el negocio del señor Barrera; que “*ella se esmeraba, ella le dejaba el almuerzo porque ella trabajaba, trabajaba en un bus de repartir niños escolares, entonces ella trabajaba medio tiempo por la tarde y por la mañana lo veía a él, le dejaba el almuerzo, le daba todo y ella por la tarde se iba a trabar y él se quedaba en la tienda solo hasta por la noche que ella llegaba*”.

Adicionalmente, agregó el deponente que, su hermano vivía con sus padres y que, cuando se conoció con la señora Miryam, “*se enamoraron y de ahí doña Miriam se hizo cargo de él, porque se fueron a vivir pagaron arriendo un tiempo y ya después se fueron a vivir a la casa de ellos y ellos todo compartían, ellos compartían siempre los dos*”; que terminaron la relación sentimental porque, el negocio que tenía el señor Barrera era retirado y a la señora le quedaba lejos, le tocaba sufragar los gastos de transporte, considera que “*ella se fue cansando que el médico cada nada entonces ya ella se fue cansando porque tenía que recogerlo a él pagar un taxi todos los días para llevarlo para la casa entonces ella se fue ahuyentando de él, ya no lo recogía ya tocaba llevarlo, entonces ella se fue cansando porque en realidad le tocaba duro*”; que la decisión de separarse fue tomada legalmente, porque “*él llegó una noche a la casa tarde de la noche del negocio y resulta que yo fui abrirle yo estaba con él y yo gire la puerta y no le entro la llave, le cambio las guardas a la casa y de ahí para adelante nosotros no hicimos ningún escándalo ni nada de eso esperar a ver si la señora de corazón nos abría y no, entonces al otro día también fuimos y nada y no, nos cansamos, entonces no formamos escándalo ni nada y dejamos esa cosa así porque como ella ya nos cambió de guardas y él no se puede defender entonces*



*dejamos así porque yo como lo iba a defender a irle a desbaratar la casa a ella si yo no tengo ningún derecho, él no tiene ninguna capacidad para hacerlo, entonces toco dejar así porque, que ella quedara ahí viviendo y mi hermano se fue para la casa paterna ya en los últimos tres años que estamos viviendo con él viendo de él”; que su hermano fue afiliado por su compañera como beneficiario en los servicios de salud; que en efecto al señora Miryam le colaboraba a su hermano, porque a pesar de que, “él se podía movilizar por sí mismo, los cuidados eran ayudarlo a bañar porque era difícil de que él se cayera dentro del baño, porque a él se le imposibilita moverse dentro del baño, eso era todo bañarlo nomas y atenderle sus comidas como pareja y llevarlo al médico, ella lo llevaba al médico siempre”*

Llama la atención de esta Sala de Decisión que, los hijos de la señora Luz Miriam Romero Torres (q.e.p.d.) señalan de manera unánime que la pareja vivía bajo el mismo techo, que compartían mesa, cuando las ocupaciones se los permitían, y en lo atinente al lecho, la señora Luz Stella afirme que si lo compartían, el señor Jairo Anibal indicara lo contrario, es decir, que no; y a la señora Nora Yolima, no le constaba esta situación, al no convivir con la pareja.

Por otro lado, también debe resaltarse que, el señor Jairo Anibal en su declaración señaló que el demandado se fue de la casa y volvió días después y se volvió a ir y la señora Nora Yolima, diga que, su mamá le pidió al señor Raúl que se fuera del hogar.

En lo atinente al salario, causa extrañeza también que se alegue desde el líbello introductor que durante todo el vínculo laboral (2003 a 2017), la señora Romero nunca haya recibido los salarios, de la aparente relación laboral entablada con el señor Barrera y a pesar de esta ausencia de pago tampoco haya renunciado al trabajo de cuidadora, máxime que, la falta de pago, no fue por un corto tiempo, sino por un interregno de 14 años.



Aunado a lo anterior, los mismos sucesores procesales exteriorizaron que durante la relación que sostuvo la señora Romero no vieron o presenciaron el pago de salarios a esta, con ocasión a la relación contractual.

También sorprende a esta Colegiatura que se haya indicado que el horario de servicios prestado por la demandante, fue de 24 horas, durante todos los días de la semana, cuando ello, físicamente es imposible, y lo cual se desvirtuó en el trámite litigioso, ya que los mismos demandantes señalaron en su declaración que el demandado iba a trabajar a un local, que él mismo atendía.

Por otro lado, que la afiliación al sistema de seguridad social en salud, de acuerdo a lo dicho por los sucesores procesales, se encontrara en cabeza de la señora Romero y esta a su turno se encargara de afiliar al señor Barrera como su beneficiario y con ocasión al ingreso de esta novedad, fue que le hicieron procedimientos quirúrgicos y asignaban citas médicas al demandado.

En lo único que sí coinciden los tres hijos, de la señora Luz Myriam, es que existió una separación de hecho con el señor Barrera, ante un Juez de Familia, pero que a pesar de ello, entre las partes lo que existió fue un verdadero vínculo contractual y no marital; en atención a los cuidados que le profesaba su madre al demandado, al encargarse de atenderlo y estar pendiente de sus cosas personales.

De acuerdo al haz probatorio allegado al cartulario, para esta Sala de Decisión, goza de más credibilidad y acierto lo indicado por el demandado y el señor Jaime Roberto Barrera, respecto a la convivencia en unión marital de los señores Barrera y Romero, no



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

solo por el hecho de que vivieran en la misma casa, sino por la afiliación y asistencia en los servicios médicos por parte de la demandante a favor del demandado, adicional a ello, el hecho de que la señora Romero se quedara en la casa de su aparente empleador, después de la partida del señor Barrera del hogar; por si fuera poco, las discusiones que tenían por problemas económicos y demás situaciones, ya que estos no son reclamos o inconformismos de un trabajador hacia su empleador, sino inconvenientes maritales.

Que la condición física del demandado, no fue óbice para que la señora Romero, mantuviera una relación sentimental con él y que consecuencia de ello, compartieran como pareja, se brindaran ayuda mutua, como asistencia a las citas médicas, tratamientos o procedimientos quirúrgicos y demás situaciones, apenas lógicas, en este tipo de vínculos maritales.

Finalmente, el hecho que se hubiere asignado a la demandante el 50% de un inmueble, por la convivencia surgida entre la pareja, por espacio superior a los 14 años, se aleja totalmente de la órbita de una relación laboral y se acompasa en forma íntegra a un vínculo marital.

Así las cosas, ninguna duda tiene esta Colegiatura que, dimanando entonces, de un análisis en conjunto de las probanzas que integran el diligenciamiento, que los accionantes no lograron demostrar la consumación de algún acto o ejercicio laboral, a voces del artículo 22 del CST, a favor de otra persona natural o jurídica dentro del marco de una relación laboral, pues si bien fueron reiterativos en aducir que a pesar del vínculo marital se sostenía un vínculo contractual, lo demostrado fue un apoyo, acompañamiento y bienestar en el grupo de familia conformado por la pareja.



Por otro lado, no resulta ser alejado a las disposiciones procesales y de carga de la prueba, al tenor de lo dispuesto por el artículo 191 del compendio procesal civil, el medio de prueba denominado confesión únicamente halla vía de prosperidad al evidenciarse en las manifestaciones del interrogado, hechos que le resulten perjudiciales. Reglamentación que impuso en el numeral segundo *«que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria»*.

De suerte que, las apreciaciones de los reclamantes se encuentran distantes de construir confesión que conlleve la existencia *in limine* de una prestación personal de un servicio a favor de un tercero, pues en su lugar, materializan la existencia de un vínculo marital bajo el resguardo del inciso final del artículo 191 del CGP.

Así las cosas, del anterior relato de los medios de prueba incorporados al plenario, no se encuentra que la decisión del *A quo* esté alejada de la realidad fáctica y demostrativa, en la medida que centrando la solicitud de reconocimiento del nexo contractual en la imposición de actividades, lo palpable es que ni siquiera logró demostrar acciones individuales de asistencia a otro, como lo prescribe el literal a) del artículo 23 del Estatuto Sustantivo Laboral al señalar como primer requisito del contrato de trabajo *«la actividad personal del trabajador»* con su debida remuneración.

Así entonces, no se hallan supuestos que enmarquen aspectos de mando, imposición de reglamentos u órdenes dirigidas a restringir decisiones en tiempo, modo y lugar de ejecución; máxime cuando, de las pruebas recaudadas no se permite entrever la existencia de instrucciones.

Por lo expuesto, se encuentra acertada la determinación del *A quo* al señalar que la parte convocante a juicio no logró definir la relación



laboral reclamada desde el *libelo introductorio*; razón por la cual, al quedar sin fundamento alguno las pretensiones de la demanda por falta de demostración de los hechos, más aún, cuando bien sabido es, que se imposibilita legalmente la imposición de obligaciones laborales en sentencia soportada sobre suposiciones o razonamientos que carezcan de formación probatoria fáctica sobre prestación del servicio humano, impide la fulminación de las condenas deprecadas, no quedaba otra solución al presente debate que la desestimación de las súplicas de la demanda; por lo que habrá de confirmarse la absolución impartida por el *A Quo*.

**COSTAS.** Se confirma la condena en costas impuesta por el *A-quo*. En esta segunda instancia no se impondrá condena en costas al conocerse del trámite en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Noveno (9) Laboral del Circuito de Bogotá D.C. en audiencia pública virtual celebrada el 19 de mayo de 2021, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **NORA YOLIMA CARDOZO ROMERO, LUZ STELLA CARDOZO ROMERO y JAIRO ANIBAL CARZDOZO ROMERO**, en calidad de sucesores procesales de **LUZ MIRYAM ROMERO TORRES** contra **JUAN RAÚL BARRERA MORENO**, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**SEGUNDO: COSTAS.** Se confirma la condena en costas impuesta por el *A-quo*. Sin costas en esta instancia al conocerse en el grado jurisdiccional de consulta.

*Si bien se fijó fecha y hora para la decisión, se notifica la presente a las partes por EDICTO para garantizar el debido proceso, frente al silencio del Decreto 806 de 2020.*

**EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS**

**LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**

**DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**

*-Se suscribe con firma escaneada ante la declaratoria de Estado de Emergencia Sanitaria, conforme a la Resolución 380 y 385 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, y Decreto 417 de 2020-*



AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y FALLO CELEBRADA EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE **INDIRA SUGEIS ALDANA GONZÁLEZ** CONTRA LA **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, EN CONDICIÓN DE VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES -CAPRECOM EICE LIQUIDADO**. (Decreto No. 806 de 4 de junio de 2020).

---

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR:** DR. EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS

En Bogotá D.C, a los dieciséis (16) días del mes de julio del año dos mil veintiuno (2021), el Magistrado sustanciador la declaró abierta en asocio de los H. Magistrados con quienes integra la Sala de Decisión, en atención a los parámetros dispuestos por el Gobierno Nacional en el Decreto No. 806 de 4 de junio de 2020<sup>1</sup>, así como las directrices del H. Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11546 de 25 de abril, PCSJA20-11549 de 7 de mayo, PCSJA20-11556 de 22 de mayo y PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020; se corrió traslado a las partes en segunda instancia quienes tuvieron la oportunidad procesal de pronunciarse.

---

<sup>1</sup> «Artículo 15. Apelación en materia laboral. El recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitar así:

1. Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita.

*Si se decretan pruebas, se fijará la fecha de la audiencia para practicar las pruebas a que se refiere el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. En ella se oirán las alegaciones de las partes y se resolverá la apelación.*

2. Cuando se trate de apelación de un auto se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días y se resolverá el recurso por escrito»



Acto seguido, el Tribunal procede a dictar la siguiente DECISIÓN ESCRITURAL,

### S E N T E N C I A

**DEMANDA:** La señora **INDIRA SUGEIS ALDANA GONZÁLEZ** presentó demanda ordinaria laboral en contra de la **SOCIEDAD FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., -FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EICE LIQUIDADO**, para que previo el trámite de un proceso ordinario laboral, se declare la existencia de un contrato de trabajo realidad entre el 1° de noviembre de 2012 y el 28 de diciembre de 2016, ostentando la calidad de trabajadora oficial, la cual fue terminada por decisión unilateral y sin justa causa por el extremo pasivo; como consecuencia, solicita se condene a la encartada a reconocerle y pagarle prima semestral de junio, prima junio legal y convencional, prima de navidad, prima semestral diciembre, bonificación especial de diciembre, prima de navidad convencional, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados, cesantías e intereses a las cesantías, bonificación recreacional, “*días de descanso diciembre bonificación*”, “*descanso especial o adicional remunerado*”, auxilio de transporte convencional, servicio de ruta de buses, prima de retiro convencional, diferencias resultantes del reajuste salarial para los años 2013, 2014, 2015 y 2016, debidamente indexados, auxilio educativo, dotación convencional, auxilio de alimentación, vacaciones, horas extras, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria o indexación, diferencias en los pagos efectuados al Sistema de Seguridad Social en salud, pensión y riesgos laborales, las costas y agencias en derecho, folios 12 a 14 y 499.



Respalda el *petitum* en los hechos visibles a folios 4 a 12 del expediente, en los que en síntesis advierte que la Caja de Previsión Social de Comunicaciones –Caprecom, la vinculó a través de sucesivos contratos de prestación de servicios; que la relación material se extendió desde el 1° de noviembre de 2012 al 28 de diciembre de 2016, desempeñando los cargos de Técnica en la Contabilidad, Tecnóloga en la Subdirección Financiera, Tecnóloga en la División de Tesorería, y Profesional en la Subdirección Financiera; que la última asignación mensual ascendió a la suma de \$2.000.000; que su labor era desempeñada en las instalaciones de Caprecom EICE, en el horario de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 5:00 p.m., y esporádicamente los días sábados de 8:00 a.m. a 2:00 p.m.; que su empleadora siempre le suministró los elementos de trabajo, tales como cubículo, computador, papelería, entre otros. Añade que sus jefes inmediatos eran servidores que pertenecían a la planta de personal de Caprecom EICE; que debía presentar una cuenta de cobro mensual para el pago de su remuneración, debiendo ella asumir por su cuenta, los aportes a salud, pensión y riesgos laborales; que el 9 de junio de 2016 fue trasladada al Área de Acreencias por órdenes del Coordinador Administrativo-Supervisor de la entidad; que durante todo el tiempo de vinculación laboral no le fueron reconocidos y pagados los salarios y prestaciones sociales legales y convencionales que se cancelaban a los trabajadores oficiales de Caprecom. Que el 28 de diciembre de 2016 la empresa Temporales Uno A Bogotá S.A.S. dio por terminado su contrato de trabajo en misión como trabajadora de la empresa usuaria Caprecom Eice. Concluye afirmando que la prestación de los servicios lo fue bajo la continuada subordinación de Caprecom y que agotó la correspondiente reclamación administrativa, la cual le fue resuelta de manera desfavorable.



**CONTESTACIÓN:** La demandada **SOCIEDAD FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., -FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EICE LIQUIDADO**, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar, en esencia, que entre la extinta Caprecom y la demandante jamás existió un contrato de trabajo, sino contratos de prestación de servicios celebrados conforme a la Ley 80 de 1993 artículo 32 y sus Decretos Reglamentarios, por lo que no es dable acceder a las pretensiones declarativas y de condena.

**Excepciones:** Formuló como medios exceptivos los que denominó inexistencia de la obligación a cargo de la entidad demandada, inexistencia de sucesión procesal por parte de Fiduprevisora S.A., ausencia de relación laboral, prescripción, buen fe, pago, inaplicabilidad de la Convención Colectiva, mala fe de la demandante, compensación y la genérica. (fls. 507 a 533).

**DECISIÓN:** Luego de surtido el debate probatorio, el Juzgado Octavo (8º) Laboral del Circuito de Bogotá en audiencia pública virtual celebrada el 10 de marzo de 2021, resolvió **absolver** a la demandada PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO, administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. – FIDUPREVISORA, de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra por la señora INDIRA SUGEIS ALDANA GONZÁLEZ; **declarar** probadas las excepciones de ausencia de vínculo de carácter laboral e inexistencia de la obligación y **sin costas**.

Lo anterior por considerar el *a quo* que si bien del material probatorio acopiado al informativo se logró establecer que la demandante suscribió diferentes vinculaciones con Caprecom a través de contratos de prestación de servicios, de lo cual deviene la prestación



personal de los servicios por el interregno comprendido entre el 1º de noviembre de 2012 y el 10 de marzo de 2016, lo cierto es que las funciones para la cual fue contratada, no fueron ejecutadas bajo la subordinación, lo cual no puede acreditarse a través del dicho de la demandante en su interrogatorio de parte, amén que se presentó un desistimiento de los 4 testigos solicitados por esta como prueba. Concluyendo que el extremo activo no logró desvirtuar la naturaleza del contrato estatal.

Contra esta sentencia los apoderados de las partes no interpusieron recursos, por lo cual el *A quo* procedió a enviar el presente asunto a esta Corporación para que se surta el grado Jurisdiccional de **Consulta**.

#### **ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA:**

Surtido el traslado en los términos previstos por el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 los extremos procesales se manifestaron indicando, en síntesis:

**Parte demandada:** El apoderado de la parte actora describió el traslado otorgado indicando que de conformidad a los hechos expuestos en el escrito de la demanda, se tiene que la demandante tiene derecho en su condición de trabajadora oficial al configurarse el contrato realidad, a que se le reconozcan y paguen las prestaciones convencionales incoadas, pues se demostró con los contratos y órdenes de prestación de servicios que efectivamente la demandante prestó sus servicios personales para CAPRECOM durante las fechas señaladas; que laboró bajo continuada subordinación y dependencia, cumpliendo un horario y órdenes de su superior perteneciente al personal de planta de CAPRECOM ; que recibió una remuneración mensual por sus labores,



la cual era cancelada bajo la modalidad de honorarios. Añade que el artículo 53 de la Constitución Política, establece en forma concreta que impera la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales y precisamente la labor desarrollada por la demandante en este caso está plenamente probada, para lo cual se prueba la presunción estatuida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, acreditando que desarrolló la actividad contractual bajo la subordinación por parte de CAPRECOM EICE. Finalmente, solicita que la Sala, si a bien lo tiene, proceda a practicar el testimonio decretado de la señora CARMEN ELENA GUERRERO ORDOÑEZ.

Vista la actuación y como la Sala no advierte causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a decidir, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

### **RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA**

La parte actora cumplió con el requisito de procedibilidad contemplado en el art. 4° de la ley 712 de 2001, conforme se desprende de la reclamación administrativa presentada ante la encartada el 28 de diciembre de 2016 (fls. 28 a 29).

### **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

Para desatar la instancia, la Sala de Decisión atenderá las normas y jurisprudencias que a continuación se relacionan.



Decreto 2148 de 1992<sup>2</sup>, Decreto 2519 del 28 de Diciembre de 2015<sup>3</sup>, Diario Oficial No 50.129 del 27 de enero de 2017<sup>4</sup>, Decreto 2127 de 1945<sup>5</sup>, Sentencia C - 614 de 2009 con ponencia del Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt<sup>6</sup>, Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral, Sentencia SL1012-2015 del 28 de enero de 2015, Radicación N.º 44651<sup>7</sup>, Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, sentencia No. 37656 del 10 de mayo de 2011<sup>8</sup>, Corte Constitucional, sentencia C – 154 de 1997<sup>9</sup> y Ley 80 de 1993 (artículo 32)<sup>10</sup>

## PROBLEMA JURÍDICO

<sup>2</sup> Establece que la entidad demandada detentaba la naturaleza jurídica de Empresa Industrial y Comercial del Estado del Orden Nacional, por lo que las personas que prestaron servicios a su favor tienen la calidad de trabajadores oficiales (Decreto 3135 de 1968 artículo 5º).

<sup>3</sup> Se suprimió el la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM", EICE y se ordenó su liquidación.

<sup>4</sup> Por medio de la cual se publicó acta final del proceso liquidatorio de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Liquidada.

<sup>5</sup> Reglamentario de la Ley 6ª de la misma anualidad: define en sus artículos 1º, 2º y 3º el contrato de trabajo, estructura los elementos del mismo y dispone en su **artículo 20** que el contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha y, que corresponde al empleador la carga probatoria de desvirtuar la presunción legal en mención.

<sup>6</sup> Declara exequible en Decreto 3074/1968 y entroniza el concepto de la modalidad contractual en el sector oficial, y no de presunción legal del contrato de trabajo, por cuanto de conformidad con la Constitución Política de Colombia la prelación del servicio lo puede ser como trabajador oficial o empleado público, al aplicar la presunción debe respetarse o acatarse la constitución.

<sup>7</sup> Señaló que cuando se discute la existencia de un contrato realidad, corresponde a la parte demandante demostrar la prestación del servicio, mientras que la accionada tiene la carga de desvirtuar la presunción de subordinación consagrada en el art. 20 del D. 2127/1945, estatuto propio de los trabajadores oficiales, según el cual «El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción»

<sup>8</sup> *proveído que enseñó que es factible en la ejecución del contrato celebrado, que se presenten los elementos y características de un contrato de trabajo, situación que se extrae de la realidad de la relación y que debe preferirse frente a los datos aparentes que ofrezcan los documentos o contratos, con apoyo en el principio constitucional de primacía de la realidad o primacía de la modalidad contractual, a más, de verificarse si las funciones desempeñadas por el ex – trabajador tenían calidad de temporalidad o, si por el contrario, fueron ejecutadas de manera permanente, advirtiendo que “Sin embargo, tal continuidad no se acompaña con la regulación del contrato de prestación de servicios administrativos, regulada en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, pues conforme a este precepto la vinculación de personal a través de contratos de prestación de servicios debe ser excepcional y de ninguna manera puede ser indefinida, por cuanto de, manera perentoria, determina que su duración debe ser por el término estrictamente indispensable.”*

<sup>9</sup> Donde preciso al realizar el estudio de exequibilidad del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que “Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales -contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que sus elementos son bien diferentes (...) En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios (...) en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.”

<sup>10</sup> modificado por el artículo 2º del Decreto Ley 165 de 1997, establece la facultad de las entidades públicas de acudir a la contratación de servicios con el objeto de atender actividades relacionadas con la administración o funcionamiento, contratos que solo pueden celebrarse con personas naturales cuando no se puedan realizar con personal de planta o se requieran conocimientos especiales.



Conforme a los pedimentos *demandatorios*, las manifestaciones de la Juez de primer grado y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la demandante, esta Colegiatura en ejercicio de sus facultades legales, determina como problema jurídico a resolver, en esta instancia, el establecer si, en aplicación del principio de la realidad sobre las formas, entre la señora Indira Sugeins Aldana González y la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones –Caprecom EICE liquidado, existió una única y verdadera relación de índole laboral que se desarrolló en el interregno comprendido entre el 1º de noviembre de 2012 y el 28 de diciembre de 2016; de resultar afirmativa la anterior premisa, determinar si le asiste derecho a la accionante a que se le reconozca y paguen las prestaciones sociales legales y extralegales producto de dicha relación laboral.

## **RELACIÓN DE TRABAJO**

Con el fin de acreditar la existencia del nexo contractual de carácter laboral, de la documental aportada al plenario se evidencian copias de contratos de prestación de servicios regulados por la Ley 80 de 1993, junto con sus respectivas prorrogas y de los cuales se observa que la demandante fue contratada para prestar servicios «**Técnicos de la división de contabilidad en la Subdirección Financiera**», al igual que «**Tecnológicos a la gestión de control de los cuadros de ejecución presupuestal de la liquidación de los contratos**», «**Tecnológicos en los procesos del Departamento de Atención a Proveedores y Control de Cuentas**», y también para «**el apoyo a la gestión en la División de tesorería y en la División de contabilidad**». Que se detallan a continuación:



No.	CONTRATO No.	FECHA DE INICIO	FECHA DE TERMINACION	FOLIO
1	ON01 -3900-2012-2013	01-11-2012	31-03-2013	82
2	ON01 - 0206 - 2013	09-04-2013	31-12-2013	86 a 89 y 71
3	ON01 - 0265 - 2014	07-01-2014	27-06-2014	90 a 96 y 72
4	ON01- 0543- 2014	01-07-2014	31-12-2014	97 a 98
5	ON01 - 0015 - 2015	05-01-2015	01-04-2015	99 a 100 y 72
6	ON01-0371-2015	01-04-2015	30-06-2015	101 a 102
7	ON01-0498-2015	01-07-2015	31-01-2016	103 a 107
8	ON01-0090	02-02-2016	10-03-2016	108 a 115

Sumado a lo anterior, constata la Colegiatura que al plenario fueron allegados diferentes informes de supervisión de cada uno de los contratos de prestación de servicios anotados, en los cuales el respectivo supervisor, certificó el cumplimiento por parte de la demandante, de las obligaciones concernientes a cada uno de ellos. Así, nótese por ejemplo que, para el mes de noviembre de 2012, en informe de supervisión datado 3 de diciembre de simil año<sup>11</sup>, se indicó que *«Obrando en calidad de supervisor del Contrato No. ON 01-3900-12 del 24 de octubre de 2012, manifiesto que se desarrollo (sic) el objeto del mismo, durante el periodo del 01 de Noviembre al 30 de Noviembre de 2012, SE CUMPLIO (SIC) LOS OBJETIVOS PROPUESTOS QUE SE RELACIONA A CONTINUACIÓN: 1. COORDINADORA DE PAGOS, caldas, Quindío, norte de Santander, Arauca, san Andrés llevar un control y validación diario de las planillas remitidas por la regional, consulta diaria de los saldos y movimientos de las cta. Bancarias e informe a la regional consultar saldos y movimientos de cuentas bancarias , aplicar pagos verificar día a día e informar al a (sic) regional del estado de los mismos»*.

Tal informe, se repite mes a mes, en cada uno de los contratos suscritos por la demandante y Caprecom EICE, como se constata a folios 133 a 487, por manera que no existe duda alguna para la Colegiatura que,

<sup>11</sup> Cd. a folio 546 documento denominado "13070008850101 ON01-3900-2012.pdf", página 43.



tal y como lo concluyó acertadamente el Juzgado de Conocimiento, la señora Indira Sugeis Aldana González, en efecto prestó sus servicios personales a favor de la citada entidad, lo cual además tuvo lugar en sus instalaciones, como así se indica en los contratos ya relacionados, en el acápite de Lugar de Ejecución.

Demostrada la prestación personal del servicio opera la presunción de existencia de un contrato de trabajo, conforme lo dispone el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, lo que de manera automática genera a cargo de la demandada la demostración a través de cualquier medio de convicción que, las actividades asignadas a la demandante fueron desarrolladas por ésta de manera autónoma e independiente, lo cual no ocurrió en el *examine*, como quiera toda la prueba documental no da cuenta de la forma en como realmente tuvo lugar la ejecución de las actividades de la convocante, en tanto se limita a las formalidades que las partes le imprimieron al vínculo jurídico que las ató, esto es, a los diversos contratos de prestación de servicios, cuentas de cobro, aportes al Sistema de Seguridad Social Integral e informes de cumplimiento, que en nada derruyen la presunción legal que en este caso opera a favor de la demandante, quien tampoco confesó situación alguna que permitiera advertir la autonomía y la independencia propia de los contratos de prestación de servicios.

Y ello es así, porque en su interrogatorio de parte, el extremo activo se limitó a indicar que *«(...) suscribí varios contratos con Caprecom, pero esos contratos no fueron tratados como de servicios, sino como laboral, era como personal de planta por las actividades que realizaba»*. (Cd a folio 556).

De suerte que, en el presente caso, el extremo pasivo, no desplegó una actividad probatoria tendiente a desacreditar la presunción legal de que



trata el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, siendo por demás errada la apreciación efectuada por la sentenciadora de primera instancia, quien en desconocimiento de lo establecido en la ley, exigió a la demandante la prueba del elemento subordinación por la mera existencia de los contratos de prestación de servicios arrimados al paginario, posición que desconoce que el legislador ha previsto presunciones legales que permiten inferir la existencia de unos hechos a partir de la demostración de otros, como es el caso de la norma en mención, y en virtud de la cual, se *itera* basta que la parte demandante acredite la prestación personal del servicio y los extremos temporales para que se presuma la existencia de una relación de trabajo, con lo cual, se traslada la carga probatoria al convocado, quien deberá acreditar el hecho contrario.

Por tanto, teniendo claro que la demandante prestó servicios técnicos y tecnológicos en la División de Contabilidad de la Subdirección Financiera, así como en los procesos del Departamento de Atención a Proveedores y Control de Cuentas y apoyó la gestión en la División de Tesorería y en la División de Contabilidad, como se anotó con anterioridad, diáfano es que su actuar no comportaría la calidad de empleada público, sino la de trabajadora oficial al tenor de lo dispuesto por el Decreto 456 de 1997 aprobatorio del 024 del 28 de octubre de 1996, al señalar:

*«ARTÍCULO 36. Clasificación de los servidores públicos. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 314 de 1996, quienes desempeñen los siguientes cargos, serán empleados públicos:*

- 1. Director General*
- 2. Secretario General*
- 3. Subdirector*
- 4. Director Regional.*
- 5. Jefe de División.*



*Con base en las facultades conferidas en el inciso 2 del artículo 5º, del Decreto-ley 3135 de 1968, quienes desempeñen los cargos de Jefe de Oficina, serán también empleados públicos.*

*Los demás servidores públicos de Caprecom son trabajadores oficiales»*

Motivo por el cual, es claro que en consonancia con lo anteriormente expuesto, se *itera*, que en el *sub lite* se evidencia la existencia de un contrato de trabajo o la presunción de continuidad contractual en el sector oficial, para el interregno de 1º de noviembre de 2012 al 10 de marzo de 2016, que si bien, fue ejecutado bajo la celebración de diversos contratos de prestación de servicios, los mismos no presentan interrupciones prolongadas que desestimen la continuidad, por tanto, no se configura solución de continuidad, pues a la luz de las enseñanzas de la Corporación de cierre en materia laboral, para que ello ocurra, deben existir periodos superiores a los 30 días a efectos de entender que la intención de las partes era la de no continuar con la vinculación que las ató.

Igualmente, debe la Sala precisar que si bien la demandante aduce en su libelo genitor que continuó prestando sus servicios a favor de Caprecom EICE del 11 de marzo al 28 de diciembre de 2016, a través de Temporales Uno A Bogotá S.A.S., lo cierto es que tal período no ha de ser tenido en cuenta, dado que no media prueba de tal afirmación, pues solo se advierte una nota interna dirigida a la demandante del 9 de junio de 2016 y una carta de terminación de contrato por obra o labor contratada a partir del 28 de diciembre de símil año, documentales que en todo caso no dan cuenta de fechas distintas, ni hacen referencia a la prestación del servicio por parte de la señora Aldana González por el interregno en mención (fls. 84 y 85).



En tal medida, habrá de revocarse la sentencia consultada, para en su lugar declarar la existencia de un único contrato de trabajo entre la demandante y Caprecom EICE que se ejecutó del 1º de noviembre de 2012 al 10 de marzo de 2016.

### **DE LA APLICACIÓN DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO**

Conforme a lo anteriormente expuesto, la demandante adquirió la calidad de trabajadora oficial y por ende pasó a ser beneficiaria de la convención Colectiva de Trabajo, sin que pueda eximirse de tales beneficios por no haberse afiliado al mismo, puesto que la Convención Colectiva 2012 a 2013 que fue allegada con la respectiva constancia de depósito (Cd. a folio 495), se hizo extensiva a todos los trabajadores por ser Sintracaprecom un sindicato mayoritario, en este mismo sentido lo ha establecido la Jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en especial en la sentencia del 23 de agosto de 2017 radicado SL 12825 con ponencia del Magistrado Omar De Jesús Restrepo Ochoa, en caso análogo donde expresó:

*«El fundamento normativo del pago de prestaciones sociales extralegales, lo constituye la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la entidad demandada y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social Sintraseguridadsocial, según se desprende del documento que milita a folios 216 a 284, la que tiene pleno valor legal y surte todos sus efectos, conforme a lo preceptuado por el artículo 469 del CST. En ella se estableció que tendría una vigencia de tres años contados entre el 1º de noviembre de 2001 y el 31 de octubre de 2004.*

*Sobre el campo de aplicación, según lo consignado en el artículo 3º, se entiende que la demandante era beneficiaria de los derechos en ella convenidos conforme a lo establecido por el artículo 471 del CST, modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, porque "Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados».*



Así las cosas, no existe duda que la demandante, dada su calidad de trabajadora oficial de Caprecom EICE, es beneficiaria de la convención colectiva de trabajo, de ahí que sea favorecida de las prebendas allí establecidas, por lo que así habrá de declararse en la parte resolutive de esta decisión.

### **PRESCRIPCIÓN**

Con el ánimo de estudiar las aspiraciones económicas incoadas en el introductorio, resulta indispensable entrar a analizar previamente si ha operado el fenómeno jurídico de la prescripción, respecto de las obligaciones laborales anheladas. Para lo cual, es importante recordar que, al haber tenido la actora la calidad de trabajadora oficial, el término prescriptivo de las prestaciones sociales a la fecha del finiquito debe contabilizarse una vez vencidos los **90 días calendario** que tiene la administración para el reconocimiento y pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones (CSJ SL 3503-2019).

En relación con las cesantías, estas en principio son exigibles a la finalización del vínculo laboral cuando el trabajador queda cesante, criterio este unificado en la jurisdicción laboral, entre otras, en la sentencia SL 981-2019 en la que se indicó que *«la norma convencional lo que regula es la forma de liquidar el auxilio de la cesantía, pero lo referente a su pago continúa sometido a la ley, es decir a partir del momento de su exigibilidad, que lo es a la terminación del vínculo laboral, y por ende es a partir de esa fecha cuando debe comenzar a contabilizarse la prescripción»*, sin embargo, como se señaló precedentemente, en tratándose de trabajadores oficiales su exigibilidad se traslada a la fecha de vencimiento de los 90 días calendario que tiene la accionada para pagar salarios, prestaciones e indemnizaciones.



Respecto de la compensación de las vacaciones, conforme lo explicó nuestra CSJ en la sentencia antes citada, con arreglo al artículo 45 del Decreto 1848 de 1969 *«causado el correspondiente derecho a las vacaciones, deben concederse por quien corresponda, oficiosamente o a petición del interesado, dentro del año siguiente a la fecha en que se cause el derecho»*, premisa que indica que luego de causadas, el empleador oficial tiene un año para concederlas.

Así mismo, conforme al art. 46 del D. 1848 de 1969 luego de transcurrido el año de gracia con que cuenta la entidad para conceder las vacaciones, el empleado tiene un plazo de 30 días para solicitarlas, a partir del cual *«comenzará a correr el término de prescripción de las mismas el cual es de 3 años»*

Por tanto, el término trienal de prescripción de las vacaciones de los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del Estado se cuenta luego de transcurrido 1 año y 1 mes (1 año de periodo de gracia del empleador y 1 mes de periodo de gracia en favor del trabajador).

Finalmente, se debe indicar que los aportes a pensión con destino a las entidades de seguridad social son imprescriptibles.

Aclarado lo anterior, se reclaman derechos laborales causados en el curso de la relación laboral y a la finalización de la misma. Por tanto, teniendo en cuenta que el contrato de trabajo estuvo vigente entre el 1º de noviembre de 2012 al 10 de marzo de 2016, y que los 90 días calendario con que contaba la demandada para pagar salarios, prestaciones e indemnizaciones vencieron el 10 de junio de 2016, la actora tenía hasta el 10 de junio de 2019 para efectuar la reclamación



administrativa tendiente a interrumpir la prescripción, misma que surtió el 28 de diciembre de 2016 (fols. 28 a 29), habilitándose nuevamente el término de 3 años para iniciar la acción judicial, el cual fue atendido en razón a que la demanda fue radicada el 22 de octubre de 2018 (fol. 497), en consecuencia, puede concluirse que no operó la prescripción para reclamar las acreencias laborales exigibles a la terminación del contrato.

Sin embargo, como algunas de las acreencias laborales reclamadas son de carácter periódico, definidas como aquellas que el empleador está obligado a pagar mientras esté vigente el contrato en forma continuada o repetida, resultan en este caso prescritas aquellas no reclamadas dentro de los tres años de la prescripción ordinaria, es decir, aquellas que su exigibilidad tuvo lugar 3 años antes de la reclamación administrativa.

En esas condiciones, se debe declarar probada parcialmente la excepción de prescripción en relación con las acreencias laborales exigibles con anterioridad al 28 de diciembre de 2013, con excepción de las vacaciones, cuyo término prescriptivo, como se dijo, se cuenta pasado 1 año y 1 mes de su causación, es decir, que no se encuentran cubiertas con el manto de la prescripción.

Así las cosas, se pasan a estudiar las acreencias laborales pretendidas en la demanda, teniendo como salario la suma de \$1'861.596 para los años 2012, 2013, 2014 y 2015, al igual que la suma de \$2'000.000, para el año 2016, conforme a lo definido en los diferentes contratos de prestación de servicios obrantes en el informativo.



## **BENEFICIOS EXTRALEGALES**

### **SALARIOS E INCREMENTO SALARIAL**

La demandante solicita el reajuste de la asignación básica mensual correspondiente a los años 2013, 2014, 2015 y 2016, conforme a los términos del Acuerdo Extraconvencional del 7 de junio de 2013.

Sobre el particular se advierte que en el medio magnetofónico obrante a folio 649, en efecto obra Acuerdo Extraconvencional de fecha 7 de junio de 2013, en el cual Caprecom EICE y Sintracaprecom ampliaron la vigencia por 5 años del Acuerdo Extraconvencional del 12 de junio de 2003, y además, procedieron a efectuar algunas modificaciones, dentro de las cuales se estableció un incremento salarial de \$220.800, para los trabajadores oficiales hasta el nivel de Tecnólogo y de \$200.000 para los trabajadores oficiales del nivel profesional, incluidos los Jefes de Departamento, a partir de junio de 2013, sin que además se precisen incrementos salariales para los años subsiguientes.

Conforme a la anterior, se tiene que en el caso de la demandante no es procedente reconocer el incremento establecido para el año 2013, dado que no se encuentra claramente probado el nivel al que pertenecía el cargo que ella desempeñaba, pues nótese que a folio 86, únicamente se especifica que la actora fue contratada para la prestación de servicios tecnológicos a la gestión de control de los cuadros de ejecución presupuestal de la liquidación de los contratos, sin que ello *per se*, denote que el nivel de su cargo correspondía al de Tecnóloga, pues ello no se demuestra en el informativo.



## SUBSIDIO DE ALIMENTACIÓN

En el artículo 46 de la Convención Colectiva de Trabajo se estipuló que CAPRECOM reconocerá como subsidio de alimentación para el año 1997 el valor pagado en 1996, más el porcentaje reconocido por el Gobierno Nacional para el año 1997 hasta el tope reconocido por el mismo y que para el año 1998 se liquidará en igual forma.

Teniendo en cuenta que las partes únicamente acordaron que el subsidio de alimentación se otorgaría para los años 1997 y 1998, anualidades para las cuales la demandante no se encontraba laborando para dicha entidad, no hay lugar a impartir condena por este concepto.

## AUXILIO DE TRANSPORTE Y SERVICIO DE RUTA DE BUSES

En este sentido el artículo 47 de la Convención Colectiva de Trabajo dispone que: «CAPRECOM reconocerá a todos sus servidores públicos el auxilio de transporte que decreta el Gobierno Nacional. Además continuará prestando el servicio de ruta de buses», por tanto, tiene lugar el reconocimiento y pago del auxilio de transporte, en la suma de **\$1'938.000,00**.

<b>AUXILIO DE TRANSPORTE</b>			
<b>Año</b>	<b>Valor mensual</b>	<b>No de meses</b>	<b>Subtotal</b>
2012		Prescrito	
2013	\$ 70.500	0,06666667	\$ 4.700
2014	\$ 72.000	12	\$ 864.000
2015	\$ 74.000	12	\$ 888.000
2016	\$ 77.700	2,33333333	\$ 181.300
<b>Total</b>			<b>\$ 1.938.000</b>

En lo que se refiere al pedimento de la demandante, quien solicita el reconocimiento de la ruta de buses tomando como base la suma



mensual de \$92.000, ha de negarse el mismo, dado que el artículo 47 *ejusdem*, consagró que adicional al auxilio de transporte, la empleadora continuaría prestando la ruta de buses, siendo claro que tal derecho sólo era procedente al momento en que los trabajadores se encontraban vinculados a la entidad, prestando sus servicios de manera efectivo.

### AUXILIO DE CESANTÍAS

El artículo 17 de la Ley 6ª de 1945 advierte que las cesantías se liquidan anualmente, pero son exigibles a la finalización del vínculo laboral cuando el trabajador queda cesante, criterio este unificado en la jurisdicción laboral.

Igualmente, señala la norma que corresponden a un mes de sueldo, de manera que al realizar las respectivas operaciones aritméticas tomando únicamente el salario de la demandante como lo indica la norma en mención, se obtiene la suma de **\$6.283.943** por las cesantías causadas durante la vigencia del contrato.

AXILIO DE CESANTÍAS					
Auxilio de cesantías	Salario	Total Auxilio de Transporte	Salario +auxilio de transporte	Días laborados	Valor cesantías
2012	\$1.861.596	0	\$1.861.596	60	\$310.266
2013	\$1.861.596	0	\$1.861.596	360	\$1.861.596
2014	\$1.861.596	0	\$1.861.596	360	\$1.861.596
2015	\$1.861.596	0	\$1.861.596	360	\$1.861.596
2016	\$2.000.000	0	\$2.000.000	70	\$388.889
<b>Total</b>					<b>\$6.283.943</b>



## INTERESES A LAS CESANTÍAS

No existe norma que contemple los intereses a las cesantías para los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del estado, ni tampoco fueron consagrados en la Convención Colectiva de Trabajo; razón por la cual se absuelve de esta pretensión.

## PRIMA DE NAVIDAD LEGAL Y CONVENCIONAL

En los términos del artículo 51 del Decreto 1848 de 1969, reglamentario del 11 del Decreto 3135 de 1968, modificado por el artículo 1 del Decreto 3148 de 1968, la prima de navidad equivale a un mes del salario del cargo desempeñado a 30 de noviembre de cada año o proporcionalmente al tiempo servido.

Una vez elaborado el cálculo pertinente, teniendo en cuenta la prescripción, se obtiene la suma de **\$3.723.192**, para los años 2014 y 2015.

PRIMA DE NAVIDAD		
Año	Salario a 30 de noviembre	Valor
2014	\$ 1.861.596	\$ 1.861.596
2015	\$ 1.861.596	\$ 1.861.596
<b>Total</b>		\$ 3.723.192

Ahora bien, en cuanto a la prima de navidad convencional, el artículo 50 de la Convención Colectiva de Trabajo indica que CAPRECOM reconocerá a sus trabajadores 15 días adicionales a los pagados actualmente por concepto de prima de navidad, la cual se paga en los primeros 15 días de diciembre.



Efectuadas las operaciones aritméticas, teniendo en cuenta la prescripción, encuentra la Sala que la demandada adeuda a la actora la suma total de **\$1.861.596.**

<b>Prima de Navidad Convencional (La mitad de la prima de navidad legal)</b>			
<b>Año</b>		<b>Prima Navidad Legal</b>	<b>Valor</b>
2014	\$	1.861.596	\$ 930.798
2015	\$	1.861.596	\$ 930.798
<b>Total</b>			\$ 1.861.596

#### **PRIMA DE JUNIO CONVENCIONAL Y LEGAL**

El artículo 49 de la Convención Colectiva de Trabajo indica que CAPRECOM reconocerá a sus trabajadores 15 días adicionales a los pagados actualmente por concepto de prima de junio.

Sin embargo, ha de decirse que las primas de servicios legales no son exigibles para los trabajadores oficiales, conforme lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto 1042 de 1978, situación que impide reconocer tanto la prima legal de junio reclamada, y de contera la prima de junio convencional, al depender esta última de aquélla.

#### **PRIMA DE SERVICIOS CONVENCIONAL**

El artículo 51 de la Convención Colectiva señala que la prima de servicios está reconocida en los artículos 49 (prima de junio) y en el 50 (prima de navidad) de la presente convención, de las cuales salió avante únicamente la prima de navidad.

#### **PRIMA DE VACACIONES CONVENCIONAL**



El artículo 52 de la Convención Colectiva dispone que CAPRECOM reconocerá□ como prima de vacaciones a sus trabajadores oficiales lo establecido en la ley.

Es necesario precisar que la Ley no contempla la prima de vacaciones para los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del estado, razón por la cual se absuelve de esta pretensión.

### **BONIFICACIÓN POR SERVICIOS PRESTADOS**

El artículo 55 de la Convención colectiva dispone que CAPRECOM continuará reconociendo a sus servidores públicos la bonificación por servicios prestados con los topes y requisitos establecidos en la Ley.

Como quiera que la Ley no contempla la bonificación por servicios prestados para los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del estado, se absuelve de esta pretensión.

### **PRIMA DE RETIRO**

La Convención Colectiva de Trabajo en su artículo 58 establece: «CAPRECOM reconocerá adicionalmente por prima de retiro a sus servidores públicos, el equivalente a dos (2) meses de salario», así pues, es claro entonces que le asiste derecho a la trabajadora al reconocimiento y pago de este beneficio extralegal.

Se condenará entonces a la demandada a pagarle a la actora la suma de **\$4'000.000,00** por prima de retiro convencional, liquidada sobre el último salario declarado, esto es, la suma de \$2'000.000,00.



## VACACIONES

Persigue la actora el reconocimiento y pago de las vacaciones que se causaron durante la ejecución del vínculo contractual, lo que conforme a lo reglado en el artículo 8° y ss del Decreto 3135 de 1968, los artículos 45 y 46 del Decreto 1848 de 1969 y el artículo 54 del documento convencional, la suma a la cual tiene derecho asciende a **\$3.153.505**.

VACACIONES				
Tiempo laborado	Fecha en que se hacen exigibles	Salario	Dias laborados	Valor
01/11/2012 a 31/10/2013	30/11/13	\$ 1.861.596	360	\$ 930.798
01/11/2013 a 31/10/2014	30/11/14	\$ 1.861.596	360	\$ 930.798
1/11/2014 a 31/10/2015	30/11/15	\$ 1.861.596	360	\$ 930.798
1/11/2015 a 10/03/2016	Fianalización del contrato	\$ 2.000.000	130	\$ 361.111
<b>Total</b>				<b>\$ 3.153.505</b>

## BONIFICACIÓN DE RECREACIÓN

Por su parte el artículo 64 de la Convención Colectiva señaló: *“CAPRECOM reconocerá y pagará a sus servidores públicos tres (3) días de salario como bonificación especial de recreación, con ocasión de disfrute de vacaciones”*, bajo este entendido es claro que dicha bonificación se encuentra atada al disfrute de las vacaciones legales, las cuales, si bien la trabajadora no disfrutó con ocasión al modelo contractual que la entidad usó para ocultar la relación laboral, no puede desconocerse que tenía derecho a



las mismas, lo que conlleva que también se fulmine condena en favor de la actora en lo atinente a la bonificación de recreación, la cual asciende a la suma de **\$ 758.478,8**.

### **DESCANSO ESPECIAL O ADICIONAL**

El artículo 26 de la CCT establece que para la época de festividades de Navidad y Año Nuevo, CAPRECOM organizará dos turnos, a efectos de que las personas a quienes se les aplica la Convención compartan en familia tales festividades, para lo cual otorgará descanso especial remunerado de 4 días hábiles, de suerte que tal derecho no resulta procedente, dado que el mismo sólo se causa para trabajadores que efectivamente se encuentran prestando servicio para tales épocas, lo cual además, no se puede compensar en dinero, porque así no lo establece la norma convencional.

### **HORAS EXTRAS**

El artículo 65 de la Convención Colectiva de Trabajo, establece que la demandada reconocerá y pagará a sus trabajadores oficiales las horas extras laboradas conforme a lo establecido en el Reglamento Interno de Trabajo.

De manera que no es procedente acceder a tal pedimento, dado que en el *examine* no se allega el Reglamento Interno de Trabajo y tampoco se acredita por parte de la trabajadora, la prestación de sus servicios por fuera de la jornada laboral ordinaria.



### **DOTACIONES CONVENCIONALES**

El artículo 41 de la Convención Colectiva de Trabajo consagra que la llamada a juicio suministrará a todo el personal cuyo salario básico no exceda la suma de \$450.000, cuatro uniformes al año como dotación, precisando que para el año 1998 el tope del salario básico para tener derecho a ella, se incrementará según el IPC en salud.

Así las cosas, se tiene que el tope máximo para acceder a la misma actualmente equivale a 2,22 SMLMV, de suerte que la demandante no tiene derecho a ella, dado que su asignación siempre superó tal límite.

### **APORTES EDUCATIVOS**

Si bien el artículo 39 de la Convención Colectiva de Trabajo consagró los Aportes Educativos, ha de decirse que en el Acuerdo Extraconvencional 2003 que obra en el medio magnetofónico visible a folio 495, se pactó suspender por el término de 10 años tal artículo, amén que en el Acuerdo Extraconvencional 2013, se amplió la vigencia por 5 años más el Acuerdo Extraconvencional celebrado entre CAPRECOM y SINTRACAPRECOM, el 12 de junio de 2003 (Cd a folio 495), por manera que no es procedente acceder a este pedimento elevado por la actora, por virtud de su suspensión.

### **INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA**

Sobre el particular baste con decir que el vínculo que ató a las partes finiquitó el 10 de marzo de 2016, cuando la demandante y el apoderado general de la Fiduciaria la Previsora S.A. para la liquidación de Caprecom EICE acordaron dar por terminado de manera anticipada y



de mutuo acuerdo el último contrato de prestación de servicios, que fue suscrito del 2 de febrero de 2016, de suerte que no resulta exigible en el presente caso el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa reclamada en el *libelo genitor*, como quiera que no existe una decisión de la parte demandada de despedir a la trabajadora, porque de las documentales vistas a folios 114 a 115 del informativo, claramente informan que fueron ambas partes las que decidieron poner fin al vínculo contractual.

### **REEMBOLSO DE APORTES A SEGURIDAD SOCIAL**

La demandante solicitó entre las pretensiones de la demanda lo siguiente:

*“9. Reconocerle y cancelarle a la demandante el valor de las diferencias de los pagos que realizó por aportes a pensión, salud y riesgos profesionales”*

De lo cual entiende la Sala que la actora persigue el reembolso de los valores que debió asumir el empleador por tales conceptos.

En ese orden de ideas, conviene recordar que el artículo 23 del Decreto 1703 de 2002, permitió a los contratistas efectuar el pago de sus cotizaciones al sistema de seguridad social integral sobre el 40% de la totalidad de ingresos percibidos en el ejercicio de sus funciones, empero, tratándose de trabajadores en desarrollo del vínculo contractual su aporte debe atender el 100% del salario devengado, sobre el cual debe aplicarse un 12.5% como aporte al sistema de salud, del cual corresponde el 4% al trabajador y el 8.5% al empleador, conforme a lo preceptuado en el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007, que modificó el art. 204 de la Ley 100 de 1993; y un total de 16% como aporte en el sistema pensional, correspondiéndole un 4% al trabajador



y del 12% al empleador, en consonancia con lo establecido en el Decreto 4982 de 2007.

Efectuadas las operaciones matemáticas de rigor considerando las documentales visibles a folios 152, 161, 179, 192, 200, 208, 218, 232, 242, 251, 203, 272, 279, 286, 293, 300, 307, 325, 328, 342, 349, 360, 369, 377, 398, 409, 419, 429, 439, 449, 461 y 475, se advierte que la accionante en calidad de trabajadora debe asumir un total de \$1'016.600 frente al sistema de salud, y como quiera que pagó por este concepto la suma de \$3'187.700, la pasiva le debe reembolsar **\$2'167.100**.

Frente al sistema pensional, la accionante en calidad de trabajadora debe asumir un total de \$1'016.600 y como quiera que pagó por este concepto la suma de \$4'076.608, la pasiva le debe reembolsar **\$3'060.008**.

Frente al sistema de riesgos profesionales, el empleador debe asumir el 100% de la cotización de conformidad con el Decreto Ley 1295 de 1994, por lo que deberá reembolsar **\$132.548**.

CICLO	COTIZACIÓN PAGADA PENSIÓN POR LA ACTORA	COTIZACIÓN A RIESGOS PROFESIONALES	COTIZACIÓN PAGADA SALUD POR LA ACTORA	%EN PENSIÓN QUE DEBÍA HABER ASUMIDO COMO TRABAJADOR	%EN SALUD QUE DEBÍA HABER ASUMIDO COMO TRABAJADOR	DIFERENCIAS PENSION ENTRE LO PAGADO Y EL % QUE DEBÍA PAGAR COMO TRABAJADOR	DIFERENCIAS SALUD ENTRE LO PAGADO Y EL % QUE DEBÍA PAGAR COMO TRABAJADOR	DIFERENCIAS RIESGOS PROFESIONALES
may-13	\$ 115.208	\$ 3.800	\$ 90.000	\$ 28.800	\$ 28.800	\$ 86.408	\$ 61.200	\$ 3.800
jun-13	\$ 119.600	\$ 3.900	\$ 93.400	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.800	\$ 63.600	\$ 3.900
ago-13	\$ 119.600	\$ 3.900	\$ 93.300	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.800	\$ 63.500	\$ 3.900
sept-13	\$ 119.500	\$ 3.900	\$ 93.300	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.700	\$ 63.500	\$ 3.900



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

oct-13	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
nov-13	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
dic-13	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
ene-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
feb-14	\$ 119.300	\$ 3.900	\$ 93.200	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.500	\$ 63.400	\$ 3.900
mar-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
abr-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
may-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
jun-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
jul-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
ago-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
sept-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
oct-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
nov-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
dic-14	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
ene-15	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.900
feb-15	\$ 119.900	\$ 3.900	\$ 93.600	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 90.100	\$ 63.800	\$ 3.900
mar-15	\$ 119.800	\$ 3.900	\$ 93.500	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 90.000	\$ 63.700	\$ 3.900
abr-15	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.901
may-15	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.902
jun-15	\$ 119.200	\$ 3.900	\$ 93.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.400	\$ 63.300	\$ 3.903
jul-15	\$ 119.700	\$ 3.900	\$ 93.500	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.900	\$ 63.700	\$ 3.904
ago-15	\$ 119.300	\$ 3.900	\$ 93.200	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.500	\$ 63.400	\$ 3.905
sept-15	\$ 120.500	\$ 3.900	\$ 94.100	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 90.700	\$ 64.300	\$ 3.906
oct-15	\$ 119.700	\$ 3.900	\$ 93.500	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.900	\$ 63.700	\$ 3.907
nov-15	\$ 119.900	\$ 3.900	\$ 93.600	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 90.100	\$ 63.800	\$ 3.908
dic-15	\$ 119.600	\$ 3.900	\$ 93.400	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 89.800	\$ 63.600	\$ 3.909
ene-16	\$ 119.900	\$ 3.900	\$ 93.600	\$ 29.800	\$ 29.800	\$ 90.100	\$ 63.800	\$ 3.900
feb-16	\$ 130.200	\$ 4.300	\$ 101.700	\$ 32.000	\$ 32.000	\$ 98.200	\$ 69.700	\$ 3.901
mar-16	\$ 129.300	\$ 4.200	\$ 101.000	\$ 32.000	\$ 32.000	\$ 97.300	\$ 69.000	\$ 3.902
	\$ 4.076.608	\$ 133.200	\$ 3.183.700	\$ 1.016.600	\$ 1.016.600	\$ 3.060.008	\$ 2.167.100	\$ 132.548



## **SANCIÓN MORATORIA**

La condena por esta indemnización no se produce automáticamente, pues está sujeta al análisis que haga el juez respecto de la conducta del empleador al momento en que termina la relación laboral, de tal manera que si se encuentra que la conducta fue de mala fe al no pagarle las prestaciones que le correspondían al término de la relación laboral hay lugar a su imposición, en el caso contrario, se absolverá. En el estudio de esa conducta debe recordarse que la entidad cuenta con 90 días, posteriores a la finalización del vínculo, para pagar las acreencias laborales (artículo 1° de la ley 797 de 1949).

En ese entendido, es de precisar que a pesar de los reiterados pronunciamientos judiciales respecto de la conducta de la entidad hoy demandada que han señalado la procedencia de la indemnización moratoria, en cada caso particular deben analizarse las circunstancias que gobernaron el desarrollo de la relación de trabajo que en virtud de la sentencia judicial que se declara, pues en estos temas, no puede hablarse de una única postura, ya que se ha demostrado, que a pesar de las similitudes cada contrato de trabajo se ejecuta de forma particular.

De esta manera, en lo que atañe a la buena fe, la misma ha sido entendido por la H. Corporación de cierre de la Jurisdicción ordinaria laboral, entre otras, en la sentencia del 30 de abril de 2013, con radicación 42466, siendo el Magistrado ponente Carlos Ernesto Molina Monsalve, oportunidad en la que enseñó *«La <buena fe> equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en*



*contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud».*

Así entonces, conforme al criterio jurisprudencial esbozado, encuentra esta Sala, que el proceder de CAPRECOM no se ajustó a los parámetros exigentes de la indemnización moratoria, y que en síntesis, son aquellos que evidencian buena fe en la actuación del empleador, pues la pasiva decidió ocultar la vinculación bajo la figura jurídica de contratos de prestación de servicios. Aunado a lo anterior, la simple afirmación de encontrarse bajo la figura de contratación prevista en la Ley 80 de 1993, no configura un eximente de sanción, como lo enseñó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en proveído SL 587 - 2013, con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, lo que conlleva sin lugar a dubitaciones adicionales a establecer la procedencia de este *petitum*, pues, se itera, el actuar de la convocada a juicio fue siempre ocultar la existencia de la vinculación legal y reglamentaria, y el pago de las acreencias laborales a lugar.

Por otra parte, a la luz de lo considerado por la Corte Suprema de Justicia, debe distinguirse en todo caso, la buena fe como circunstancia exonerante, de otros factores externos que impiden el cumplimiento de las obligaciones y, en principio, también liberan al deudor de responsabilidad por incumplimiento como el caso fortuito o fuerza mayor, situación que se presenta en este caso ante la desaparición jurídica de la entidad, según Acto de Liquidación Final, pues en ese estado, de lo que se trata es de la existencia de insuperables hechos impositivos para el cumplimiento de las obligaciones a su cargo.

Conforme lo anterior y teniendo en cuenta que el 27 de enero de 2017 fue publicado en el Diario Oficial el Acta Final del Proceso Liquidatorio



de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Liquidada, se condenará a la encartada al pago de la sanción moratoria estableciéndola desde el 11 de junio de 2016, vencimiento de los 90 días hábiles conforme al artículo 62 de la Ley 4ª de 1913, y hasta el 27 de enero de 2017 con base a un salario diario de \$66.667, lo que asciende a la suma de **\$15.133.409**, conforme a la decisión mayoritaria de la Sala.

Como quiera que se accede a la indemnización moratoria, no procede la indexación sobre las prestaciones sociales.

#### **SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL**

Con mí acostumbrado respeto a los demás Magistrados integrantes de la Sala de decisión, me permito manifestar que salvo mi voto de manera parcial respecto a la determinación de limitar la condena por concepto de indemnización moratoria, pues considero que la liquidación final de la pasiva no conlleva una situación eximente del reconocimiento a futuro de esta sanción, en la medida que el actuar de mala fe, al desconocer la relación laboral como lo ha predicado en forma por demás reiterada de la H. Corte Suprema de Justicia no se modifica con el fenecimiento de la entidad pues la norma fundamento de la sanción no establece limitantes derivados de la liquidación definitiva de la empresa condenada, siendo ello una interpretación restrictiva de los derechos de los trabajadores, más aun, cuando el pago de las obligaciones se trasladó a FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. como administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM, bajo los conceptos jurídicos de la sucesión procesal reglada en el artículo 60 del C.P.C., pues de lo contrario se llegaría al dislate jurídico de que cualquier cambio o transformación de la persona



jurídica sería un excluyente de la responsabilidad laboral y una forma de borrar la mala fe con que se viene actuando por parte de la entidad.

Por otro lado, el hecho de que estemos frente a la liquidación de la entidad, tampoco puede pregonarse un excluyente de responsabilidad subjetiva u objetiva de la mala fe con que viene actuando la demandada, por cuanto en los procesos de liquidación de grandes comunidades, las obligaciones laborales y de seguridad social gozan de extrema protección, debiendo cancelarse como gastos del proceso sin estar sometidas a graduación y calificación de créditos, lo que agrava aún más la mala fe con que se viene actuando frente los afiliados o beneficiarios de la seguridad social, tal como lo advirtió la H. Corte Constitucional ante los requerimientos o acciones de tutela contra la Superintendencia de Sociedades al no darle prelación a dichos créditos laborales o de seguridad social, en situaciones similares.

Los anteriores razonamientos se cimentan en lo resaltado por la H. Corte Constitucional en la acción de tutela T 201 de 2015, adelantada por Jesús Alberto Ramírez contra la Sala Quinta de Decisión Laboral de este Tribunal y Fidudavivienda S.A., en donde se advierte que las deudas o créditos pasivos laborales, se hayan o no relacionado en el contrato fiduciario, los asume los fideicomisos, pues en sentir del suscrito magistrado en el presente no se está haciendo cesión de deudas o créditos individualizados, sino por el contrario lo que se está corrobora es una cesión o subrogación de pasivos laborales dentro de un todo, ello es, un patrimonio, entendido como un conjunto de derecho y obligaciones en cabeza de una persona natural o jurídica. Razón también, por la cual, no puede predicarse el desaparecimiento jurídico inane de la entidad objeto de las acciones de liquidación o insolvencia económica.



Por lo que debió fulminarse condena bajo los postulados de la H. Corte Constitucional en sentencia C-781 de 2003, a saber, hasta cuando se cancelen los haberes sociales. Por cuanto la hermenéutica de la Corte Constitucional no es lo atinente a la cuantía de salario, sino la presentación de la demanda, cualquiera que sea la cuantía de salario dentro de los 24 meses. Si ello ocurre los salarios caídos caminan hasta cuando se paguen las condenas, situación diferente si la demanda se presenta después de los 24 meses evento ante el cual los salarios caídos van hasta los veinticuatro 24 meses y los intereses a partir del primer día del mes veinticinco, en los anteriores términos deo a salvo mi voto de manera parcial.

**COSTAS.** Se revoca la decisión que sobre costas impuso el *a quo*, para en su lugar condenar a la encartada a las costas de primera instancia, tásense por la Secretaría del Juzgado de Conocimiento. Sin costas en esta instancia conforme al grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

### **R E S U E L V E**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Octavo (8º) Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de marzo de 2021, dentro del proceso ordinaria laboral adelantado por **INDIRA SUGEIS ALDANA GONZÁLEZ** contra la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., -FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES -CAPRECOM EICE**



**LIQUIDADO**, para en su lugar **DECLARAR** la existencia de un contrato de trabajo entre **CAPRECOM** y la señora **INDIRA SUGEIS ALDANA GONZÁLEZ** entre el 1º de noviembre del 2012 y el 10 de marzo de 2016, devengando como salario para los años 2012, 2013, 2014 y 2015 la suma de \$1'861.596 y para el año 2016 la suma de \$2'000.000.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la demandada CAPRECOM a pagar a la señora **INDIRA SUGEIS ALDANA GONZÁLEZ** las siguientes sumas de dinero:

- Auxilio de Transporte \$1.938.000
- Auxilio de Cesantías \$6.283.943
- Prima de Navidad Legal \$3.723.192
- Prima de Navidad Convencional \$1.861.506
- Prima de Retiro \$4.000.000
- Vacaciones \$3.153.505
- Bonificación Recreación \$ 758.478,8
- Indemnización moratoria \$15.133.409

**TERCERO: CONDENAR** a la demandada CAPRECOM a pagar en favor de la demandante la suma de \$3.060.008, a título de devolución de aportes al Sistema General en Pensiones, al igual que la suma de \$2.167.100 como reembolso de aportes en Salud y el valor de 132.548 como devolución de aportes en Riesgos Laborales.

**CUARTO: ABSOLVER** de las demás pretensiones de la demanda.

**QUINTO: DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE** la excepción de prescripción, conforme a lo manifestado en las consideraciones de esta sentencia.

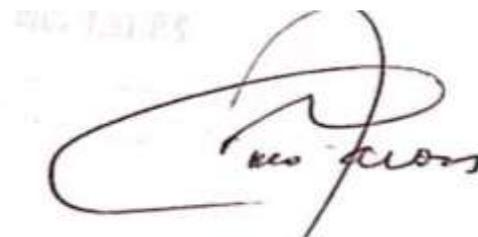


**SEXTO: COSTAS.** Se revoca la decisión que sobre costas impuso el *a quo*, para en su lugar condenar a la encartada a las costas de primera instancia, tásense. Sin costas en esta instancia conforme al grado jurisdiccional de consulta.

***Si bien se fijó fecha y hora para le decisión, se notifica la presente a las partes por EDICTO para garantizar el debido proceso, frente al silencio del Decreto 806 de 2020.***



**EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS**



**LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR**

*SALVA VOTO PARCIAL*



**DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**

*-Se suscribe con firma escaneada ante la declaratoria de Estado de Emergencia Sanitaria, conforme a la Resolución 380 y 385 de 2020 del Ministerio de Salud y Protección Social, y Decreto 417 de 2020-*