

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO SALA ÚNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación  
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	157593105002201800241 01
ORIGEN:	JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE DUITAMA
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL – APELACIÓN Y CONSULTA
INSTANCIA:	SEGUNDA
PROVIDENCIA:	FALLO
DECISIÓN:	CONFIRMAR
ACCIONANTE:	MARIA ESPERANZA VELANDIA LOZADA
DEMANDADO:	CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES "CAPRECOM" y Otra
APROBACION:	Acta No. 183
PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, viernes, diecisiete (17) de septiembre de dos mil  
veintiuno (2021)

Procede este Tribunal Superior a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandada "Fiduprevisora" como vocero del PAR Caprecom Liquidado- contra la sentencia de 15 de enero de 2020 proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama. Igualmente se tramitará el grado de consulta respecto de la misma decisión, observándose cumplidos los requisitos procesales así como no se determina causales de nulidad.

### **1. ANTECEDENES RELEVANTES:**

La demanda se formuló el 05 de julio de 2018 por María Esperanza Velandia Lozada por Apoderado Judicial para que se declarara la relación laboral que existió entre la demandante y Caprecom EPS, y se reconociera, sus derechos, prestaciones y acreencias laborales derivadas del mismo.

**1.1. Como sustento fáctico** de sus pretensiones, expresó:

1.1.1. Que mediante Resolución No. 3734 de 2005 del Ministerio de la

Protección Social y la Resolución 1726 de 2008 de la Superintendencia Nacional de Salud se autorizó a Caprecom para funcionar como Empresa Promotora del Régimen Subsidiado (EPS) en la zona geográfica de influencia.

1.1.2. Que para el desarrollo del objeto social de Caprecom EPS como aseguradora y Entidad Promotora de Servicios de Salud del Régimen Subsidiado, requeriría contratar de personal asistencial y administrativo a fin de realizar y llevar a cabo cada uno de los procesos y dentro de estos, en la labor de atención al público, la de autorización de servicios, y la de afiliación de usuarios entre muchos otros. Así en el Departamento de Boyacá se centralizaba la mayoría de procesos en la ciudad de Tunja, pero se requeriría de descentralizar otros en los municipios donde se tenía población afiliada para brindar accesibilidad y algo de oportunidad al Sistema de Seguridad Social en Salud.

1.1.3. Que en virtud de ello, para lograr la atención al público y disponer de una oficina en cada municipio donde se autorizó operación, se requeriría de atención personal y de una persona que contara con un mínimo de conocimientos técnicos en salud y así se creó la figura del Gestor de Vida Sana.

1.1.4. Que fue contratada para desempeñar la labor en el Municipio de Nobsa (Boyacá), desde el 01 de junio de 2012, por la modalidad de prestación de servicios a la demandante, mediante contratos (con distintos plazos) y consecutivos en el tiempo cuyo objeto era: *“Prestación de servicios para desarrollar actividades como Gestor de Vida Sana en Caprecom – Territorial Boyacá, Municipio de Nobsa”*.

1.1.5. Que previo a dicha contratación, la demandante ya estaba prestando servicios para CAPRECOM EPS a través de una Cooperativa de trabajo asociado.

1.1.6. Que la vinculación por prestación de servicios entre la demandante y Caprecom EPS – hoy en liquidación – se realizó por la modalidad de contratación directa, previa verificación de requisitos habilitantes, capacidad jurídica y técnica y a través de varios contratos, misma que se mantuvo hasta el pasado 31 de enero de 2016.

1.1.7. Que el régimen jurídico aplicable a la dicha contratación según minutas de órdenes de prestación de servicios o contratos de prestación de servicios, era previsto en las normas civiles, comerciales y administrativas, en virtud a lo

señalado en los artículos 45 de la Ley 1122 de 2007 y 14 de la Ley 1150 de 2007, modificado por el artículo 93 de la Ley 1474 de 2011 y 3.2.6.1 del Decreto 734 de 2012, y especialmente lo señalado en la Resolución No. 00817 del 28 junio de 2013 *“Por medio de la cual se expidió el manual de contratación de la caja de previsión Social de Comunicaciones Caprecom y se realizan unas delegaciones en el nivel central”*.

1.1.8. Que en cada uno de los contratos, el contratista pactó la cláusula primera, en la que se señalaban las obligaciones generales, obligaciones específicas y otras actividades, las cuales son propias de un contrato de trabajo, de subordinación, seguimiento, control y horarios.

1.1.9. Que no obstante las obligaciones y en general, clausulados establecidos en los respectivos contratos y órdenes de prestación de servicios, las labores que en realidad desarrollaba la demandante correspondían además de las indicadas a: Atención al público, información al mismo, apertura de oficinas, diligenciamientos de formularios de afiliación, y en general una lista de labores propias de subordinación, atención al público y cumplimiento de horario, horarios de atención, jornadas de vacunación, levantamiento de base de datos, gestión en autorización de servicios y tecnologías en salud, retroalimentación SIAU, encuestas, asociación de usuarios, entre otros. Funciones y obligaciones exigidas conforme requerimientos del Líder Nacional de aseguramiento, Líder Nacional de SIAU, oficina de aseguramiento Caprecom Territorial Tunja, Líder de calidad de Caprecom, Líder de Promoción y Prevención, Director Territorial de Boyacá, Líder Administrativo y Financiero.

1.1.10. Que de conformidad con lo anterior, Caprecom EPS tenía necesidad de apoyo administrativo y asistencial, y en los municipios en los que fue autorizado para desarrollar la labor de aseguramiento, necesitaba contar con una persona que tuviera conocimientos técnicos en salud, que atendiera a los usuarios afiliados en cada municipio, que recibiera documentación, les brindara información, recibiera solicitudes, quejas, reclamos, así como documental para solicitar la autorización de tecnologías en salud mediana y alta complejidad, y sobre todo, que realizara el proceso de afiliación y aseguramiento, que es lo que le garantizaba un ingreso o pago a la Entidad. Para ello entonces, necesitaban disponer de un horario de atención al público, y de una persona que cumpliera con el mismo, abriendo y cerrando la oficina

de atención y que además materializara las órdenes recibidas desde la Dirección del Departamento y desde el Nivel Central de la Entidad.

1.1.11. Que la situación real de la demandante fue la de una persona dedicada a sus funciones, sin delegación alguna, tanto así que tuvo vínculo contractual con Caprecom EPS hasta enero de 2016, toda vez que recibía órdenes de distintas personas de jerarquía superior desde la ciudad de Tunja y Bogotá entre las que se encontraban entre otros: Sandra Guzmán Navas, quien en su momento fue Secretaria General encargada de la entidad, Agustín Núñez como subdirector EPS, Elkin A Barrera técnico de afiliación y registro Caprecom EPS, Diego Fernando Alba Castillo líder nacional de aseguramiento de Caprecom EPS, Diana Carolina Rocha líder nacional SIAU de Caprecom EPS, Adriana Rodríguez líder de calidad de Caprecom EPS, Claudia Suarez Talero y Malory Castro oficina de aseguramiento SIAU, Yuri Paola Gallo líder de promoción y prevención, Rosa Celmira Gamba oficina SIAU, Director Territorial Germán Pertúz, Luz Alexandra Rodríguez Samacá, oficina SIAU, Esperanza Alvarado Líder Administrativo y Financiero.

1.1.12. Que la demandante se encontraba bajo la dependencia de la territorial Boyacá y del Nivel central de la entidad para capacitación, papelería administrativa y asistencial, pago de arriendo de oficinas, autorización de servicios, directrices para afiliación, contestación a entes de control, requerimientos municipales y judiciales, soporte en sistemas, capacitaciones, contestación a usuarios.

1.1.13. Que la demandante recibía como contraprestación un pago mensual equivalente a \$1'271.000 y a \$1'321.840, valor constante durante los plazos contractuales pactados, que no variaban ni en aumento ni disminución.

1.1.14. Que la demandante cumplía un horario de 07:00 a.m. hasta las 12:00 m. y de 2:00 p.m. hasta las 05:00 p.m. de lunes a viernes, el cual se ponía en conocimiento de los usuarios y debía cumplirse, lo que conlleva una permanencia, dependencia y subordinación de la demandante respecto de CAPRECOM EPS hoy en liquidación.

1.1.15. Que todo lo anterior, atendiendo a la realidad de las obligaciones y funciones del cargo de Gestora de Vida Sana, resulta característico de un contrato de trabajo conforme los elementos establecidos por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, más allá de las órdenes de prestación de servicios suscritas entre Caprecom EPS como contratante y la demandante

como contratista, incluyen cláusulas como la de indemnidad y exclusión de la relación laboral, que a la luz de la Ley resultan ineficaces, por lo que dando aplicación al principio de realidad sobre las formas o contrato realidad como fuente de derecho, le asiste derecho a reclamar todas y cada uno de los derechos, características, prestaciones, liquidaciones e indemnizaciones propias del Contrato Laboral.

1.1.16. Que considerando que Caprecom EPS en liquidación no ha cancelado CESANTÍAS a la terminación de la relación laboral, adeudando por dicho concepto la suma de \$3'871.183 pesos.

1.1.17. Que Caprecom EPS en liquidación no ha cancelado intereses sobre las cesantías a la terminación de la relación laboral, adeudando por dicho concepto la suma de \$437.541 pesos.

1.1.18. Que Caprecom EPS en liquidación no ha cancelado PRIMA DE SERVICIOS a la terminación de la relación laboral, adeudando por dicho concepto la suma de \$3'871.183 pesos.

1.1.19. Que Caprecom EPS en liquidación no ha cancelado vacaciones a la terminación de la relación laboral, como tampoco fueron disfrutadas por la demandante, por lo que a la fecha adeuda \$1'935.593 pesos.

1.1.20. Que Caprecom EPS y EICE en liquidación, a la fecha adeuda a la demandante los salarios correspondientes a noviembre de 2015 y enero de 2016, por valor de \$1'321.840 cada uno, por un total de \$2'643.680 pesos.

1.1.21. Que Caprecom EPS en liquidación, adeuda la indemnización por falta de pago del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, toda vez que no ha cancelado los salarios y prestaciones debidas, por lo que debe pagar al asalariado, como indemnización la suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

1.1.22. Que conforme a las reglas establecidas presentó demandan administrativa a Caprecom EPS EICE En Liquidación, como entidad beneficiada con las labores antes descritas y como requisitos de procedibilidad, a manera de cobro, conforme lo exige el artículo 6 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y requiriéndolo para el pago, manifestando la voluntad de lograr una conciliación sobre las actuales prestaciones.

1.1.23. Que los derechos acá reclamados son, de conformidad con la prelación de créditos que se encuentra establecida en los artículos 2488 a

2511 del Código Civil, particularmente en el artículo 2494, de aquellos que gozan del privilegio pues son de los denominados de primera clase.

1.1.24. Que efectivamente el Gobierno Nacional a través de sus distintas entidades concluyó la necesidad de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EPS, por lo que mediante Decreto No. 2519 del 28 de diciembre de 2015, se ordenó la supresión de Caprecom, EICE y el Decreto 2192 de 2016, que prorrogó la liquidación al 27 de enero de 2017.

1.1.25. Que dentro del proceso de liquidación de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EPS, el día 17 de marzo de 2016 presentó oportunamente demanda, a manera de acreencia y de demanda administrativa conforme lo ordena la Ley, soportada con todos los elementos procesales y medios documentales.

1.1.26. Que el 19 de abril de 2016, Fiduciaria La Previsora, Entidad Liquidadora de Caprecom EPS, expidió el Acto Administrativo, Resolución AL 00487 de 2016 por medio de la cual se califica y gradúa una acreencia oportunamente presentada con cargo a la masa del Proceso Liquidatorio de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom EICE en Liquidación, mediante la cual en el numeral segundo su parte resolutive decidió rechazar totalmente la acreencia presentada por la aquí demandante, como crédito de QUINTA CLASE. Dicha resolución fue notificada el 11 de mayo de 2016 mediante correo electrónico.

1.1.27. Que la demandante agotó el procedimiento y reclamación administrativa mediante la figura de revocatoria directa.

1.1.28. Que el 01 de agosto de 2016, la Fiduciaria La Previsora, Entidad Liquidadora, expidió el Acto Administrativo AL-06622- mediante el cual se resolvió la solicitud de revocatoria directa presentado contra la Resolución AL-00487 de 2016, mediante la cual en el numeral primero su parte Resolutive decidió confirmar integralmente el acto recurrido, esto es, la Resolución AL-00487 de 2016, Resolución AL-06622 de 2016, notificada el 05 de agosto de 2016, por medio electrónico. Por lo que la demandante agotando la vía gubernativa y reclamación administrativa, interpuso recurso de reposición.

1.1.29. Que el 30 de junio de 2016, Fiduciaria La Previsora, Entidad Liquidadora, expidió el Acto Administrativo Resolución AL-15452 por medio de la cual se resolvió declarar la pérdida de fuerza ejecutoria de las anteriores resoluciones, notificada el 24 de enero de 2017 por medio electrónico.

1.1.30. Que los múltiples contratos de prestación de servicios suscritos durante cerca de 3 años son la prueba fehaciente de que, en lugar de tener una relación limitada en el tiempo, lo que existió en realidad fue una relación laboral a término indefinido con obligaciones claramente estipuladas, por esto, es claro que el requisito de la temporalidad tampoco se cumplió.

1.1.31. Que Fiduciaria La Previsora actúa como representante legal de la Entidad en liquidación; con facultades para transigir, conciliar, comprometer, compensar o desistir, judicial o extrajudicialmente, en los procesos y reclamaciones que se presenten dentro de la liquidación, cuando sea del caso, y atendiendo las reglas sobre prelación de créditos que informan las disposiciones que regulan la liquidación, lo cual no ocurrió.

1.1.32. Que como respuesta a todo el proceso de reclamación administrativa, la Fiduciaria La Previsora mediante Resolución AL- 6622 de 2016, informó que: “ (...) *no es competente para reconocer o determinar un eventual vínculo jurídico entre las partes, por cuanto ese tipo de declaraciones son del resorte exclusivo de los jueces correspondientes*”. Fundamento en el que sustenta sus decisiones y falta de reconocimiento y que motiva la presente demanda.

## **1.2. Pretensiones:**

Solicitó se declare la existencia del contrato de trabajo entre la demandante y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom Eps – Eice En Liquidación, entre los periodos comprendidos entre el 01 de junio de 2012 y el 31 de enero de 2016 para el cargo de Gestora de Vida Sana en el Municipio de Nobsa (Boyacá); que el monto percibido como salario asciende a la suma de \$1'321.840 pesos; que la demandada Caja De Previsión Social De Comunicaciones Caprecom EPS – EICE En Liquidación beneficiado con las labores debe pagar a la demandante las prestaciones sociales por concepto de cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios; que la demandada Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom Eps – Eice En Liquidación como beneficiado por las labores debe pagar las vacaciones que no le fueron remuneradas ni dadas a disfrute; que la demandada Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom Eps – Eice En Liquidación como beneficiado por las labores debe pagar la

indemnización prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, por no haber cancelado a la terminación del contrato y hasta la fecha, sus salarios y las respectivas prestaciones sociales debidas; que la demandada Caja De Previsión Social De Comunicaciones Caprecom Eps – Eice En Liquidación como beneficiado por las labores debe pagar la indemnización por despido sin justa causa en los términos correspondidos en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó se condene a la demandada al pago y cancelación por los conceptos de Cesantías, Intereses a las Cesantías, Prima de Servicios y Vacaciones, al pago de los salarios dejados de pagar a la demandante por parte de Caprecom EPS de noviembre de 2015 a enero de 2016, y al pago de la sanción por falta de pago.

### **1.3. Tramite:**

Admitida la demanda el 23 de agosto de 2018, la demandada al contestar la demanda sostuvo que se oponía a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones declarativas y de condena formuladas en la demanda, es decir, a la declaratoria de existencia de una relación laboral entre la extinta Caprecom EICE hoy liquidada y la demandante, no 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 ende sostuvo no son dables las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda.

Propuso como excepciones: *ausencia de relación laboral, inexistencia de la obligación, pago, cobro de lo no debido, inexistencia de derecho para la reclamación de indemnización moratoria por existencia de buena fe de la demandada y su proceso de liquidación, inexistencia de indemnización por terminación unilateral del contrato/despido injusto, inexistencia de derecho para reclamar intereses a las cesantías, inexistencia de derecho para reclamar prima de servicios legal, prescripción y excepción genérica.*

#### **1.4. Sentencia apelada:**

Vencido el término probatorio y escuchados los alegatos finales, el Juez de primera instancia dictó la sentencia el 15 de enero de 2020 en la que declaró que entre la demandante en su calidad de ex-trabajadora oficial y la demandada Caja de Previsión Social de Comunicaciones "Caprecom EICE" hoy liquidada, en su condición de ex empleadora, existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo realidad sin solución de continuidad y a término indefinido con extremos del 7 de enero de 2014 al 31 de enero de 2016; declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada PAR Caprecom Liquidado; condenó a la demandada PAR Caprecom Liquidado a pagar a la demandante, a través de su vocera y administradora, las siguientes sumas de dinero \$5'381.958 por concepto de los salarios dejados de percibir y cesantías, \$3'627.569 por concepto de compensación de vacaciones y la indemnización de que trata el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, suma que se deberá indexar hasta la fecha de su pago, \$44.061.00 diarios por cada día de retardo, desde el 1 de mayo de 2016 hasta el 27 de enero de 2017, pagar los aportes a la seguridad social en pensiones en el fondo público o privado que se afilie o este afiliada la demandante que se hubieren dejado de cotizar o pagar durante la vigencia del vínculo laboral del 7 de enero de 2014 al 31 de enero de 2016 con el respectivo calculo actuarial para lo cual se tomará como salario IBC \$1'321.840.00, las costas del proceso en el 70% de las que se liquiden, como agencias en derecho \$1'000.000.00 pesos; absolvió a la demandada Fiduciaria La Previsora S.A. "Fiduprevisora S.A.", sin que haya condena en costas a su favor; negó las demás pretensiones de la demanda; sometió la presente sentencia al grado de consulta ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo.

La decisión se argumentó en que, el *a quo* sostuvo que el aspecto que denota una diferenciación entre el contrato de prestación de servicios y el contrato laboral es la subordinación, y que del material probatorio que obra en el expediente podía concluir la existencia de una relación laboral de la demandante con la demandada Caprecom EPS, la cual desempeñó las funciones de: *"Identificar, georreferenciar, canalizar y realizar*

*seguimiento a visitas de usuarios afiliados a CAPRECOM, que estén o deban estar en programas de promoción de salud y prevención de la enfermedad; integrar a los afiliados a CAPRECOM a los espacios de participación comunitaria, como programas de madres comunitarias, comités de salud, asociaciones de padres de familia, asociaciones de agricultores, organizaciones indígenas, etc; educar a la comunidad sobre la protección de fuentes de agua; mejoramiento de las condiciones de vida; identificar, orientar y canalizar a los usuarios afiliados a Caprecom hacia las actividades, procedimientos e intervenciones; presentar de forma oportuna los informes y actividades que le sean requeridos por el supervisor del contrato”.*

Por lo anterior, el Despacho al analizar dichas funciones, determinó que las mismas no se fundan en una total autonomía e independencia, sino que por el contrario cada una de ellas atiende a la dirección primaria de Caprecom ESE quien debía dirigir, ya que la actora no podía disponer a su arbitrio de la administración de la asesoría y capacitación de los pacientes de la demandada en el desempeño de sus funciones como EPS, además de esto, se le exigía el cumplimiento de metas, situación que es ajena a la dependencia y autonomía que rigen los contratos de prestación de servicios y por consiguiente, sujeta a subordinación propia de un contrato de trabajo.

Así mismo, señaló la primera instancia que si bien las funciones de la actora estaban delimitadas por un contrato de prestación de servicios, lo cierto es que a la luz de la primacía de la realidad como principio constitucional señalado en el artículo 53, las funciones de la demandante para con la demandada fueron siempre desarrolladas en contexto ajeno a la naturaleza de los contratos de prestación de servicios que indican autonomía e independencia, que no se da para el presente caso, ya que manifestó la presencia de subordinación aquí es clara porque las funciones de la demandante dependían de la supervisión y control de Caprecom EPS.

Sostuvo el *a quo* que, la demandante recibía órdenes para el cumplimiento de sus funciones no solo por parte de la demandada, sino que también debía

cumplir órdenes a nivel central, es decir, de sus superiores jerárquicos.

Por todo lo anterior, concluyó que el vínculo que surgió entre la demandante y la entidad demandada, fue una verdadera relación laboral porque si bien las partes suscribieron sendos contratos de prestación de servicios, el objeto de estos era el mismo y por tanto el cargo como las funciones desempeñadas en calidad de Auxiliar Administrativa Gestora de vida sana, fueron las mismas, por lo que existió unicidad en la prestación del servicio. En adición, señaló que la demandada no acreditó que las funciones desempeñadas por la demandante estuvieran dotadas de autonomía e independencia, sino que, por el contrario quedó demostrada la subordinación.

Manifestó que, en atención a que la demandante no aportó prueba de los extremos de la relación laboral, se tendría como inicio de la relación laboral la fecha del primer contrato de prestación de servicios, esto es el 07 de enero de 2014 y como extremo final señaló el 31 de enero de 2016, hecho que fue aceptado por la demandada. Señaló como salario la suma de \$1'321.840 pesos.

Finalmente, en cuanto a la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, señaló que la misma no es procedente en cuanto se trata de una ex trabajadora oficial, por lo que sostuvo se debe aplicar el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 modificado por el Decreto 797 de 1949 parágrafo 2, condenando así a la demanda a pagar a María Esperanza Velandia la suma de \$44.061.00 por cada día de retardo desde el 1 de mayo de 2016 hasta el 27 de enero de 2017, toda vez que manifestó el a quo que la demandada actuó de mala fe al pretender evadir sus obligaciones como empleador para con la demandante celebrando diferentes contratos de prestación de servicios aun cuando las funciones desempeñadas por la misma estaban sujetas a subordinación por parte de CAPRECOM EPS.

## **1.5. Apelación:**

### **1.5.1. PAR Caprecom liquidado:**

Interpuso recurso de apelación con la finalidad de que se revoque o modifique la sentencia, con base en la sanción moratoria por existencia de mala fe, señalando que en atención a los pronunciamientos de las altas Cortes esta solo procede cuando el demandando actúa de mala fe, la cual debe ser probada por el demandante y cuya situación sostuvo, no se encuentra demostrada dentro del proceso.

Así mismo, señaló que la Entidad jamás tuvo la intención de dejar de pagar cualquier valor que se pudiera generar y al cual tuvieran derecho las personas, en razón a las diferentes modalidades de contratación, se vincularan de una u otra manera a la Entidad, lo anterior en tanto que la extinguida Caprecom EPS fue respetuosa de las exigencias que impone la Ley frente a todas y cada una de las posibilidades de contratación legal que presenta el sistema, y en este sentido asume tanto las exigencias económicas que se generan con cada contrato suscrito como las generalidades y restricciones que impone cada tipo de contratación.

Por lo anterior, reiteró que Caprecom siempre actuó de buena fe, teniendo en cuenta la naturaleza del vínculo con la demandante, respetando siempre su condición y le pagó lo acordado por los servicios contratados, por lo que señaló la empresa procedió con pleno fundamento jurídico, obedeciendo a criterios de razonabilidad legal y de lógica, esto teniendo en cuenta que siempre consideró la entidad que existía era un contrato de prestación de servicios con la demandante.

Sostuvo finalmente que no se presentaba la mala fe de la empresa en liquidación, por lo que no es procedente dicha indemnización que reclama la demandante y solicitó revocar y modificar frente a este aspecto, la sentencia del 15 de enero de 2020.

#### **1.6. Traslado:**

Por auto de 5 de junio de 2020 se dispuso el traslado a las partes para alegar conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020 haciendo uso de este la única recurrente que insistió en sus

argumentos revocatorios, especialmente en cuanto a que la sentencia debía revocarse por ausencia de los requisitos para la declaratoria del contrato realidad entre el PAR de Caprecom Liquidado y la actora.

## **2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:**

### **2.1. Cuestión previa:**

En este fallo se examinará la apelación formulada por la demandada que es una entidad del Estado y por lo mismo aunque hubiere formulado el recurso de vertical, en el estudio de esta Sala se extenderá a todo el proceso, como lo ordena el inciso segundo del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De acuerdo con lo alegado por la parte accionada al formular la apelación y sustentarla, no se halla en discusión la declaración de existencia del contrato laboral demandado ni el lapso temporal, debiéndose resolver por la Sala. *(i) Si existió buena fe por parte de la entidad demandada y, por lo tanto, no hay lugar a la condena impuesta por el a quo, y (ii) Ejercer el control de legalidad de la sentencia que desfavoreció los intereses de una de las empresas señaladas en el señalado inciso segundo del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.*

### **2.2. La consulta:**

El artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, dispone el grado jurisdiccional de consulta para las sentencias de primera instancia adversas a la Nación, al Departamento, al Municipio o a aquellas Entidades Descentralizadas en las que la Nación sea garante, así lo sea de manera parcial, en protección de los bienes públicos.

La segunda instancia, dada la finalidad de ese grado de jurisdicción, no tiene más limitación al decidir, que la derivada de la propia demanda o de su contestación y, por tanto, le es propia la revisión integral de la sentencia sometida a su conocimiento.

Para resolver el grado de consulta, se ha de ocupar la Sala de establecer, (i) *Si entre la demandante María Esperanza Velandia Lozada y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom hoy PAR Patrimonio Autónomo de Remanentes- PAR Liquidado, existió un contrato de trabajo desde el 07 de enero de 2014 hasta el 31 de enero de 2016, o si lo que surgió entre los mismos fueron diversos Contratos de Prestación de Servicios Profesionales;* (ii) *Si hay lugar al pago de las acreencias laborales demandadas por la accionante.*

### **2.3. Vinculación de la accionante con Caprecom EPS:**

La Primera Instancia declaró la existencia de una relación laboral entre la demandante como Trabajadora Oficial y el extinto Caprecom hoy PAR Patrimonio Autónomo de Remanentes- PAR Liquidado, desde el 07 de enero de 2014 hasta el 31 de enero de 2016, por lo que esta Sala de Decisión entrará a analizar si la dicha decisión se encuentra dentro de los parámetros fijados por la normatividad y la jurisprudencia.

Así bien, el artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo define el Contrato de Trabajo así: *“Contrato de trabajo es aquel por el cual 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. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario”*.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo por su parte, señala los elementos esenciales que deben concurrir para que exista una relación laboral, a saber: *“(i) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; (ii) Continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe*

*mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; (iii) Un salario como retribución del servicio”.*

Del expediente del proceso laboral bajo radicado No. 201800241, se tiene que si bien la demandante fue contratada por la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom”, mediante diversos Contratos de Prestación de Servicios para desempeñarse como Auxiliar Administrativa Gestora de Vida Sana, desde el 07 de enero de 2014 hasta el 31 de enero de 2016, realmente se evidencia la existencia de un contrato de trabajo, en el que la demandante María Esperanza Velandia Lozada, actuó en calidad de trabajadora y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom”, en calidad de Empleador, el cual pretendía desdibujar la relación laboral por medio de los Contratos de Prestación de Servicios celebrados entre las partes a lo largo de los años 2014, 2015 y enero de 2016 bajo los lineamientos de la Ley 80 de 199, por las razones que se expondrán a continuación.

Frente al primero de los elementos esenciales de un contrato de trabajo, esta Sala encuentra con base en el material probatorio que reposa en el expediente, que como bien lo señaló la primera instancia, la demandante desarrolló la actividad personal de Auxiliar Administrativo Gestora de Vida Sana, teniendo como actividades a desarrollar, entre otras, identificar, georreferenciar, canalizar y realizar seguimiento a visitas de usuarios afiliados a “Caprecom”, que estuvieran o debieran estar en programas de promoción de salud y prevención de la enfermedad, integrar a los afiliados a “Caprecom” a los espacios de participación comunitaria, como programas de madres comunitarias, comités de salud, asociaciones de padres de familia, asociaciones de agricultores, organizaciones indígenas, etc., educar a la comunidad sobre la protección de fuentes de agua, mejoramiento de las condiciones de vida, identificar, orientar y canalizar a los usuarios afiliados a “Caprecom” hacía las actividades, procedimientos e intervenciones, presentar de forma oportuna los informes y actividades que le fueran requeridos por el supervisor del contrato, dichas actividades debía prestarlas de manera

personal, por lo que se entiende su labor era indelegable.

Respecto al segundo de los elementos esenciales como es la subordinación, se tiene que Caprecom como empleador le impartía a la demandante una serie de órdenes que debía cumplir en el desarrollo de su labor, prueba de ello son los correos enviados por parte de Caprecom EPS que obran a folios 65, 76 al 96, en los cuales impartía órdenes a la demandante, realiza seguimiento al cumplimiento de lo ordenado por Caprecom a la ex-trabajadora demandante, señala las capacitaciones a las que debía asistir (capacitaciones organizadas por Caprecom), informa acerca de los soportes mensuales que debía entregar la ex-trabajadora a “Caprecom” acerca de las actividades correspondientes a Promoción y Prevención, entre otros.

Ahora bien, frente al tercer elemento esencial de un contrato de trabajo, el salario como contraprestación del servicio prestado, en los Contratos de Prestación de Servicios que obran a folios 67 a 75, se evidencia que en los mismos se señaló el valor de cada uno de estos, el cual recibía la demandante por las labores desarrolladas para “Caprecom EPS”.

Así las cosas, se tiene que si bien el contrato nació a la vida jurídica como uno de prestación de servicios, la demandante acreditó el cumplimiento de los elementos esenciales de un contrato trabajo, como son los señalados en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que en virtud del Principio Constitucional consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de ‘*Primacía de la Realidad sobre las formalidades exigidas por los sujetos de las relaciones laborales*’, entre las partes intervinientes en este proceso realmente existió una relación de orden laboral la cual el empleador “Caprecom EPS” pretendía desdibujar mediante los Contratos de Prestación de Servicios celebrados, con la finalidad de evadir sus responsabilidades como empleador para con la demandante María Velandia.

Por lo expuesto anteriormente, esta Sala comparte la decisión adoptada por la primera instancia de declarar la existencia de la relación laboral entre las partes intervinientes, pues como bien lo señaló la Corte Constitucional en Sentencia C-614 de 2009, en virtud del Principio Constitucional de la Primacía

de la realidad: *“No importa el nombre que se le denomine al contrato, lo importante en el contenido de la relación de trabajo, existe esta misma cuando i) le presten servicios personales, ii) se pacte una subordinación que imponga el cumplimiento de horarios o condiciones de dirección directa sobre el trabajador y iii) se acuerde unas contraprestaciones económicas por el servicio u oficio prestado. Los jueces ordinarios y constitucionales han sido enfáticos en sostener que la realidad prima sobre la forma, de ahí que no puede suscribirse un contrato de prestación de servicios para ejecutar una relación laboral. De hecho, el verdadero sentido del principio de primacía de la realidad sobre la forma impone el reconocimiento cierto y efectivo del real derecho que surge de la actividad laboral. Por consiguiente, de que los jueces competentes encuentren que se desnaturalizo. Las relaciones contractuales de trabajo procederán a declarar la existencia del verdadero contrato celebrado, sin que sea relevante el nombre acordado, y ordenarán ajustar los derechos económicos a los que corresponda en justicia y derecho”.*

#### **2.4. Pago de Acreencias laborales a cargo del demandando:**

La primera instancia condenó a la demandada Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom” hoy P.A.R. Patrimonio Autónomo De Remanentes- PAR Liquidado, a reconocer y pagar a la demandante la suma de \$5'381.958,00 por concepto de salarios dejados de percibir, a la suma de \$3'627.569,00 por concepto de compensación de vacaciones y la indemnización por despido sin justa causa de que trata el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, a la suma de \$44.061,00 diarios por cada día de retardo desde el 1 de mayo de 2016 hasta el 27 de enero de 2017 a pagar los aportes a la Seguridad Social en Pensiones en el fondo público o privado al que esté afiliada la demandante, al 70% de las costas que se liquiden y como agencias en derecho \$1'000.000,00

Así las cosas, esta Sala comparte la decisión adoptada por el *a quo* en la Sentencia del 15 de enero de 2020, respecto a la condena impuesta a la parte

demandada Caprecom frente al pago de las acreencias laborales en favor de la demandante como Trabajadora Oficial de dicha Entidad en el cargo de Auxiliar Administrativa Gestora de Vida Sana, pues como bien se señaló anteriormente en virtud del Principio Constitucional de Primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales contemplado en el artículo 53 de la Carta Política, la demandante acreditó el cumplimiento de los elementos esenciales de un Contrato de Trabajo aun cuando fue contratada por su empleador "Caprecom" mediante Contratos de Prestación de Servicios, por lo que hay lugar a la condena impuesta por el Juez de Primera Instancia a cargo de la parte accionada, más aún cuando el demandando tenía la carga de desvirtuar la relación laboral y no lo hizo.

De conformidad con el análisis anterior, esta Sala de Decisión encuentra que la sentencia consultada se encuentra dentro de los parámetros fijados por la normatividad y la jurisprudencia.

#### **2.5. Mala fe declarada que según la sentencia existió por parte de Caprecom EPS:**

La recurrente al formular la apelación manifestó que la entidad demandada no actuó de mala fe y que, por lo tanto, no es procedente la condena impuesta por parte del Juez de Primaria Instancia de pagar a favor de la demandante como ex-trabajadora oficial de Caprecom EPS, la suma de \$44.061.00 por cada día de retardo desde el 1 de mayo de 2016 hasta el 27 de enero de 2017, en atención a lo dispuesto por el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 modificado por el Decreto 797 de 1949, por lo que esta Sala de Decisión entra a analizar si es procedente la condena impuesta a la demandada Caprecom EPS, hoy liquidada.

El artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 modificado por el Decreto 797 de 1949 en su parágrafo 2 dispone: " (...) *Los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, en los casos en que existan tales relaciones jurídicas conforme al artículo 4º de este Decreto-, sólo se considerarán suspendidos hasta por el término de noventa (90) días, a partir de la fecha en que se haga efectivo el despido o el retiro del trabajador. Dentro*

*de este término los funcionarios o entidades respectivos deberán efectuar la liquidación, y pago de los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones que se adeuden a dicho trabajador (...)*”.

La indemnización moratoria respecto a los Trabajadores Oficiales procede cuando el empleador al término del contrato le queda debiendo al trabajador oficial salarios, prestaciones o indemnizaciones. Esta indemnización equivale a un (1) día de salario por cada día de mora, a partir del día (90) a la terminación del contrato laboral (Decreto 797 de 1949 artículo 1).

Así mismo, para que dicha indemnización sea declarada por parte del juez ordinario, le corresponde al empleador demostrar que no actuó de mala fe.

Frente a este particular, la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado el tema puntualizando varias circunstancias, dentro de las cuales ha establecido que para el trabajador resultaría excesiva la carga si además de tener que demostrar la falta de pago de las acreencias laborales, tenga que probar la mala fe del empleador para poder obtener el reconocimiento de dicha indemnización.

Así las cosas, esta Sala de Decisión comparte la postura del *a quo* frente a este particular, toda vez que, correspondía a Caprecom EPS como empleador desvirtuar la mala fe y demostrar su buen actuar a lo largo del vínculo laboral, sin embargo, del expediente bajo radicado No. 2018-241 se evidencia que el demandando al celebrar sendos contratos de prestación de servicios para con la demandante, pretendía desdibujar la relación laboral con la finalidad de evadir su responsabilidad como empleador y así mismo, cuando la ex-trabajadora en cumplimiento del requisito de procedibilidad de agotar la vía gubernativa realizó la reclamación administrativa, no obtuvo respuesta satisfactoria por parte de la demandada de pagar las acreencias laborales adeudadas a la misma.

Por lo tanto, correspondía al empleador pagar a la ex-trabajadora la suma de \$44.061,00 pesos desde el 1 de mayo de 2016 hasta el 27 de enero de 2017,

en atención a lo señalado en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, pues como se señaló anteriormente, era el empleador quién tenía la carga de desvirtuar la mala fe y, no aportó a lo largo del proceso, prueba alguna de ello, mientras que por su parte la ex trabajadora María Esperanza Velandia, demostró el no pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones por parte de su ex empleador, por lo que deberá confirmarse la sentencia en tal sentido.

## **2.6. Costas:**

Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del Proceso solo permite su imposición *“cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia solo la parte recurrente actuó, sin que como se puede determinar resultara exitosa en su pretensión revocatoria, por lo que no se hará condena en costas en esta instancia.

**3. Por lo expuesto la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,**

## **RESUELVE :**

**3.1.** Declarar legalmente expedida la decisión consultada y confirmar en lo demás la sentencia expedida el 15 de enero de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Duitama.

**3.2.** Condenar en costas a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones “Caprecom” y Fiduprevisora S.A. que le ha resultado desfavorable el recurso de apelación. Fijar las agencias en derecho en un (1) salario mínimo mensual vigente.

157593105002201800241 01

Ejecutoriada esta decisión devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,



**JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL**  
Magistrado Ponente



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA  
Magistrada



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA  
Magistrado

3963-190047-157593105002201800241 01