



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Veinticinco (25) de julio de dos mil veintidós (2022).

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	76-001-31-05-011-2015-00426-01
Demandante:	Sandra Liliana Ramírez Rodríguez
Demandados:	- Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales Liquidado -PAR ISS. Administrado por la sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. Fiduagraria S.A.
Juzgado:	Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali
Asunto:	MODIFICA parcialmente, adiciona y confirma la sentencia- Contrato realidad, cesantías, vacaciones e indemnización moratoria.
Sentencia escrita No.	178

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por el apoderado judicial de la demandada, contra la sentencia No. 006 de 23 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali. Así mismo, el grado jurisdiccional de consulta a favor del extremo pasivo.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Se pretende se declare que entre la señora Sandra Liliana Ramírez Rodríguez y el Instituto de los Seguros Sociales, hoy Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación -PAR ISS, administrado por la sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. Fiduagraria S.A., existió un contrato de trabajo, de forma continua e ininterrumpida, entre el 24 de Julio de 1995 hasta el 03 de junio de 2009. Consecuencialmente pide: **i) el reintegro al mismo cargo que venía desempeñando al momento del despido o a uno de igual a superior categoría. ii) al pago de salarios, prestaciones sociales, aportes al sistema de seguridad social integral (que sean compatibles con el reintegro), dejados de percibir desde la fecha de la desvinculación hasta cuando sea efectivamente reintegrada, incluyendo los incrementos legales y/o convencionales. Y iii) que se tenga para todos los efectos legales que no ha habido solución de continuidad en la relación laboral.**

Subsidiariamente pretende: i) indemnización legal y/o convencional por despido sin justa causa o en su lugar, el pago de los salarios correspondientes al plazo de duración pactado o presuntivo del contrato de trabajo que no alcanzó a servir por causa del despido injusto (lucro cesante). ii) Indemnización de perjuicios como consecuencia del daño emergente derivado de la terminación unilateral e injusta del contrato de trabajo por parte del empleador (perjuicios materiales y morales). iii) Auxilio de cesantías definitivo por todo el tiempo servido, según la ley y la convención colectiva de trabajo. iv) intereses sobre las cesantías legales y/o convencionales, por todo el tiempo servido, junto con su correspondiente sanción. v) Se liquiden y cancelen todos los conceptos salariales con sus respectivos incrementos y/o reajustes y prestaciones adeudados a la fecha y correspondientes al lapso durante el cual estuvo vinculada a la institución inicialmente desde el 24 de Julio de 1995 al 30 de marzo de 2006 y posteriormente entre el 17 de septiembre de 2006 y el 02 de junio de 2009, tales como: nivelación salarial y/o convencional. Primas de servicios legales de mitad y fin de año. Primas adicionales convencionales de servicios, vacaciones causadas, compensadas en dinero o títulos de indemnización, primas de vacaciones por las vacaciones causadas legales y convencionales, auxilio de transporte, auxilio de alimentación, subsidio familiar. Reintegro del 6% deducido mensualmente del pago de nómina durante todo el tiempo de servicio por concepto de retención en la fuente. Reintegro del porcentaje correspondiente a los aportes a pensión y salud. vi) La indexación. vii) la indemnización moratoria de que trata el decreto 797 de 1949 por la no cancelación a la fecha de la totalidad de salarios y demás acreencias laborales adeudadas a la terminación del vínculo laboral. viii) Por las costas y agencias en derecho. (Fls. 165 a 178 - Archivo 01.expediente.pdf).

2. Contestación de la demanda.

Fiduagraria S.A., mediante escrito visible a folios 379 a 382, dio contestación a la demanda, la cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal, no se estima necesario reproducir (Art. 279 y 280 C.G.P.)

3. Decisión de primera instancia

Por medio de la sentencia No. 006 de 23 de enero de 2019, la *a quo* decidió: **Primero**, declarar que entre Sandra Liliana Ramírez Rodríguez y el Instituto de Seguros Sociales hoy liquidado existió un contrato de trabajo a partir del 24 de julio de 1995 hasta el 24 de junio de 2009. **Segundo**, declarar probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de la prima de servicios convencional, la prima de vacaciones y los dineros pagados por concepto de aportes a seguridad social integral, anteriores al 31 de mayo de 2009. Declarar no probadas las demás excepciones formuladas por la demandada. **Tercero**, condenar a Fidagraria S.A. como administradora del PAR ISS a reconocer y pagar en favor de Sandra Liliana Ramírez Rodríguez las siguientes sumas de dinero y por los conceptos que se indican: **i)** \$7.732.435 por cesantías. **ii)** \$3.866.217 por vacaciones; **iii)** \$22.867 diarios a partir del 25 de junio del año 2009 por concepto de indemnización moratoria, hasta cuando se realice el pago de las acreencias laborales. **Cuarto**, condenar al PAR ISS al pago de la indexación sobre las sumas objeto de condena. **Quinto**, condenar en costas al extremo demandado. **Sexto**, absolver a Fidagraria S.A. como vocera y administradora del PAR ISS de las demás pretensiones incoadas en su contra. **Séptimo**. Consulta ante el Superior.

Para arribar a tal decisión, luego de evocar el inciso 2º del artículo 5º del decreto 3135 de 1968 y el artículo 2º del decreto 2127 de 1945, señaló que la demandante estuvo vinculada al ISS a través de 40 contratos de prestación de servicios entre el 24 de julio de 1995 y el 24 de junio de 2009, como se establece de los contratos visibles a folios 168 a 356, los comprobantes de pago de seguridad social integral y las distintas actas mensuales de cumplimiento de los contratos. Indica que la demandante fungió como ayudante de servicios administrativos, ayudante de nómina de pensionados, ayudante de prestaciones y para los últimos años únicamente ejerció funciones en la administradora de pensiones de la EPS.

En aras de verificar la existencia del contrato realidad, además de las documentales ya enunciadas, recordó las declaraciones de las señoras Luz Aydé Caicedo García y Minsa Sinisterra compañeras de trabajo de la actora, encontrando acreditadas las circunstancias fácticas que rodearon la contratación de la señora Ramírez Rodríguez en relación con las funciones desempeñadas, la subordinación al jefe del área, al cumplimiento de un horario. Concluyó que la labor ejecutada por la actora no era ajena a las actividades normalmente desarrolladas por el extinto ISS, cómo son la recepción de documentación para pensión, la revisión de expedientes administrativos, la digitación de datos para el reconocimiento pensional y posteriormente la ayuda en la dependencia incapacidades. Actuaciones por las que recibía una contraprestación mensual denominada honorarios. Por tanto, sostuvo que la parte activa logró demostrar los dos primeros requisitos fijados en el artículo segundo del decreto 2127 de 1945 para la existencia de contrato de trabajo, esto es, la prestación personal del servicio y la subordinación. Agrega que, si bien las partes suscribieron sucesivos contratos sujetos a un término de duración, la realidad del material de pruebas recaudadas arroja que desde el 24 de julio de 1995 hasta el 24 de junio de 2009 la demandante desplegó su función de manera ininterrumpida y sin solución de continuidad, dándose una unidad del vínculo jurídico.

Pasó luego a estudiar el reintegro pretendido. Señaló que no hay lugar a ordenarlo en atención a la finalización del proceso liquidatorio del ISS acaecido el 31 de marzo 2015, configurándose la imposibilidad material y jurídica de cumplir con dicha orden.

Ante tal panorama, continuó con el estudio de las pretensiones subsidiarias encaminadas a obtener una serie de créditos salariales, prestacionales e indemnizaciones de cara a la convención colectiva de trabajo del período 2001-2004 visibles folios 464 a 483 del expediente. Verificó que los beneficios convencionales son aplicables a la totalidad de sus trabajadores oficiales afiliados o no afiliados al Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad Social, siempre y cuando éstos últimos no renunciaren expresamente a dichos beneficios. Por tanto, dijo que, al no haber constancia de la renuncia por parte de la accionante a los beneficios otorgados en la citada convención, le eran aplicables.

Antes de entrar a evaluar cada uno de las pretensiones, pasó a verificar si para el caso se había configurado el fenómeno jurídico de la prescripción acorde a lo dispuesto en el artículo 488 del C.S. del T. y Art. 151 del C.P. del T. y de la S.S., en concordancia con el decreto 3135 de 1968 reglamentado por el decreto 1848 de 1969. Preceptos normativos que, al aplicarlos al caso, concluyó que había operado

parcialmente dicho fenómeno, como quiera que el vínculo laboral terminó el 24 de junio del año 2009 y se efectuó la reclamación administrativa el 31 de mayo de 2012. Así las cosas, consideró que, los créditos laborales causados con anterioridad al 31 de mayo del año 2009, excepto las cesantías y las vacaciones, se encontraban prescritos.

En lo que atañe a la terminación del contrato y la indemnización por despido sin justa causa, manifestó que la señora Sandra Liliana confesó haber sido capturada por funcionarios de la Fiscalía el día 3 de junio del año 2009 para posteriormente recobrar su libertad en el año 2012. De ahí que la terminación del vínculo dada el día 24 de junio 2009 obedeció exclusivamente a la aprensión y consecuente medida de aseguramiento dictada el 18 de junio de 2009. Adujo que, al encontrarse configuraba la justa causa de finalización establecida en el numeral 7° el artículo 62 del C. S. del T., al haber superado los 30 días, no era viable otorgar la indemnización de perjuicios derivada de la presunta desvinculación.

Igual predicamento enunció respecto a la pretensión de la nivelación salarial convencional, al discurrir que no se demostró con exactitud y precisión la existencia de un referente de trabajador que hubiese desempeñado las mismas funciones en las que proyecta dicha pretensión, tampoco se aportó una tabla de asignaciones básicas de los cargos de la planta de personal del ISS, ni un manual de las funciones respecto de los trabajadores contratados directamente por el ISS. Presupuestos que le permitieron negar la aludida pretensión.

Continuó con el estudio de la prima legal de servicios, en el marco del artículo 58 del decreto 1042 de 1978, en concordancia del Art. 1° *ibid.*, para luego enunciar que no era aplicable a los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del Estado del orden nacional. Refiere que la prima de servicios extralegal enunciada en el artículo 50 de la convención, de 15 días de salario y proporcional al tiempo de trabajo, es viable en caso de no haber sido despedido por justa causa, sin embargo, al aplicar el precepto convencional al caso, halló que la desvinculación de la actora se dio por justa causa, y por tanto, es motivo suficiente para perder la prestación aludida.

En cuanto a las cesantías, establecida en los artículos 27 y 47 del decreto 3118 de 1968, Art. 40 del decreto 1045 de 1978, Art. 13 de la ley 344 de 1996 y el Art. 6° de la ley 432 de 1998 a razón de un mes de salario por cada año de servicio, pasó el *a quo* a liquidar las causadas entre el 24 de julio de 1995 al 24 de junio de 2009 en

la suma de \$7.732.435. Negó los intereses a las cesantías, al considerar que no tienen desarrollo legal en favor de los trabajadores oficiales, al no estar consagrados en el decreto 3135 de 1968 ni el Decreto 1042 de 1978.

En lo que atañe a la compensación dineraria de vacaciones, de acuerdo al contenido del artículo 12 de la Ley 6ª de 1945 vigente para los trabajadores oficiales, en armonía con lo consagrado en el artículo 8º del decreto 3135 de 1968, el decreto 1045 de 1978 y el artículo 43 del decreto 1848 de 1969, enunció que la demandante en su calidad de trabajadora oficial del orden nacional tiene derecho a 15 días de vacaciones por cada año de servicio durante el tiempo de vigencia la relación laboral. Por tanto, las causadas desde el 24 de julio de 1995 hasta el 24 de junio de 2009, las cuantificó en la suma de \$3.866.217.

De la prima de vacaciones dispuesta en el artículo 49 de la convención colectiva de trabajo, la cual se reconoce a partir del 5º año de servicios, expresó que la demandante alcanzó su quinto año de servicios el día 24 de julio de 2000, sin embargo, los dineros causados por este concepto anteriores al 31 de mayo de 2009 se encuentran prescritos. Absolvió a la demandada por esta petición.

Negó el reconocimiento del auxilio de transporte establecido en el artículo 53 de la convención colectiva de trabajo, por evidenciar de la prueba testimonial que la demandante utilizaba con cierta regularidad los buses proporcionados por el ISS para transportar a sus trabajadores. Negación que se replicó por falta de prueba al: subsidio familiar convencional y el subsidio de alimentación. Describió que, del material probatorio, no aparece discriminado lo deducido por retención en la fuente que pretende la reclamante le sea reintegro en un porcentaje del 6%, por tanto, también denegó su reintegro.

Consideró que el reembolso de los dineros cancelados por aportes en seguridad social, que debió la actora asumir y que estaban contenidos en los diferentes comprobantes de pago de aportes efectuados hasta el 6 de marzo 2009, era viable, sin embargo, los generados con anterioridad al 31 de mayo de 2009 se encuentran prescritos.

Respecto de la indemnización moratoria por el no pago de las prestaciones al finiquito contractual, contemplada en el artículo 1º del decreto 797 de 1949, advirtió que era procedente. Condenó al extremo pasivo al pago de un día de salario por cada día retardo, al quedar en evidencia la mala práctica desplegada por la entidad

demandada, consistente en disfrazar el desarrollo y ejecución de una verdadera relación laboral regida por un contrato de trabajo bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios. Pago que consistía en la suma de \$22.887 diarios a partir del 25 de junio del año 2009 y hasta cuándo se realice el pago de las acreencias laborales debidas a la demandante. Así mismo, condenó al pago de la indexación respecto de las sumas objeto de condena.

Finalmente, declaró no probadas los medios exceptivos, salvo el de prescripción que lo declaró probado parcialmente.

4. La apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de Fiduagraria S.A. interpuso recurso de apelación.

Pide se revoque la decisión de primer grado, por considerar que no existió una relación laboral, por el contrario, el vínculo se dio a través de sendos contratos de prestación de servicios donde la actora contó con plena autonomía y con carencia total de subordinación.

Añadió que el 31 de marzo de 2015 se dio la extinción jurídica del ISS en liquidación, por lo que a partir del día siguiente dejó de ser sujeto de derechos y obligaciones. Que, con antelación al cierre de la liquidación, se suscribió contrato de fiducia mercantil entre dichas entidades. Que, entre Fiduagraria y la demandante no existió ninguna relación, pues aquella no actúa como sucesora procesal del ISS, al no haber sido empleador de la actora.

5. Trámite de segunda instancia

Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, convertido en legislación permanente mediante la Ley 2213 de 2022, guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿Se acreditan en el plenario los presupuestos de los artículos 1º y 2º del Decreto 2127 de 1945 para declarar la existencia de un contrato de trabajo?

1.2. ¿Operó la excepción de prescripción formulada por pasiva frente a las acreencias laborales e indemnización moratoria reclamadas, en los términos del *a quo*?

1.3. ¿Hay lugar a emitir las condenas por las cesantías y vacaciones reclamadas en la demanda, de la forma como las liquidó el *a quo*?

1.4. ¿Resulta procedente condenar al pago de la sanción moratoria contemplada en el artículo 1º de la ley 797 de 1949 por el no pago de prestaciones sociales e indexación?

2. Respuesta a los problemas jurídicos planteados.

2.1 ¿Se acreditan en el plenario los presupuestos de los artículos 1º y 2º del Decreto 2127 de 1945 para declarar la existencia de un contrato de trabajo?

La respuesta es **positiva**. La parte demandada no logró derruir la presunción del artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 en favor de la actora, ni ninguno de los elementos esenciales del contrato de trabajo. De manera que resulta indiscutible la existencia de la relación laboral entre las partes, al no hacerse evidente la autonomía e independencia en la ejecución del contrato por parte de la accionante. En consecuencia, la Sala confirmará la decisión en ese sentido emitida por el *a quo*.

Fundamento de la tesis propuesta:

2.1.1 Contrato de trabajo con trabajadores oficiales.

Es necesario señalar que el contrato de trabajo está definido en el artículo 1º¹ del Decreto 2127 de 1945, y sus elementos esenciales los señala el artículo 2º del

¹ **Artículo 1º** Se entiende por contrato de trabajo la relación jurídica entre el trabajador y el patrono, en razón de la cual quedan obligados recíprocamente, el primero, a ejecutar una o varias obras o

mismo ordenamiento. Según esta última norma, para que se predique la existencia de un contrato de trabajo es menester que confluyan la **i) actividad personal del trabajador, ii) la dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga al segundo la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional y, iii) un salario como retribución del servicio.** Una vez reunidos los anteriores tres elementos, no dejará de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen (artículo 3 ibidem).

El artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 estableció una presunción legal en el sentido de indicar que toda prestación personal de servicios se debe tener como en ejecución de un contrato laboral. Entonces, corresponde a quien se convoca como empleadora, desvirtuar aquella presunción.

En causa promovida contra la entidad aquí demandada, adoctrinó la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, en providencia CSJ SL4537-2019, que:

*“Esta Corporación, en providencia CSJ SL, del 1º de jul. de 2009, rad. 30.437, recordó que desde sus orígenes, tiene adoctrinado que, como cabal desarrollo del carácter tuitivo de las normas sobre trabajo humano, para darle seguridad a las relaciones laborales y garantizar la plena protección de los derechos laborales del trabajador, **el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 consagra una importante ventaja probatoria para quien invoque su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica se presume, iuris tantum, el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral.***

De tal suerte que, en consecuencia, es carga del empleador o de quien se alegue esa calidad, demoler dicha subordinación o dependencia.

(...)

*Allí también recordó la Corte que tanto la doctrina como la jurisprudencia, han enseñado que la consecuencia que producen las **presunciones legales, como la aquí debatida**, es la de eliminar el hecho presumido de los presupuestos de hecho para que se produzcan los efectos jurídicos perseguidos por quien invoca a su favor la presunción, lo que, desde luego, impone a la otra parte la carga de probar el hecho contrario, o la inexistencia del hecho indicador, que da pie a la presunción. Por lo tanto, no tiene sentido que a quien la ley lo ha dispensado de la prueba de ese hecho, se le exija por parte del juez que lo acredite”. (Resaltado y subrayado en el original)*

labores, o a prestar personalmente un servicio intelectual o material, en beneficio del segundo y bajo su continuada dependencia, y este último a pagar a aquél cierta remuneración.

Orientación que ha sido reiterada entre otras, en las sentencias CSJ SL4982-2019, CSJ SL5197-2021, CSJ SL703-2021, CSJ SL825-2020, CSJ SL965-2021, CSJ SL1081-2021, CSJ SL1903-2021, CSJ SL2819-2021, CSJ SL3108-2020, CSJ SL3140-2020, CSJ SL3142-2021, CSJ SL3291-2021 y CSJ SL3397-2020.

De tal forma que, *“una vez se reúnan los tres elementos de que trata el artículo mencionado, se entiende que existe un contrato de trabajo y no deja de serlo por el cambio en el nombre ni las condiciones o modalidades que se agreguen.”* Ello, va ligado al principio de la realidad sobre las formas, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, que permite al juzgador dejar de lado las formas convenidas entre el trabajador y su empleador para darle primacía a las condiciones reales bajo las cuales se desarrolla la relación contractual.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-960 de 2007 reiteró el precedente con relación a la prevalencia de la realidad sobre la forma y sostiene que, durante la prestación personal del servicio, el rasgo definitorio de la relación laboral es la subordinación.

“De acuerdo a lo anterior, cuando se hace referencia a una “relación laboral” se debe entender que ésta no depende de la clasificación que se le haya dado al contrato formalmente celebrado sino de las condiciones reales en las que se desarrolla la actividad. Por lo tanto, si se encuentran los elementos esenciales mencionados, se deberá entender que existe una relación de tipo laboral con todas las implicaciones que ello tiene.

De otra parte, la Corte ha destacado que el elemento determinante y diferenciador de la relación laboral es la subordinación.” (Subrayado original)

Colofón de lo expuesto, corresponde en cada caso en concreto examinar si, del conjunto de los hechos y de los diferentes medios probatorios, la trabajadora logra demostrar la ejecución personal de la actividad o servicio. Cumplido lo anterior, se aplicará la presunción legal prevista en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, es decir, que no tiene que presentar prueba directa de los actos de subordinación. Así, se traslada a la contraparte la carga probatoria de desvirtuar tal presunción y demostrar que las labores se adelantaron de manera autónoma e independiente o *probar la inexistencia del hecho indicador (prestación personal del servicio)*. Quedando en cabeza del trabajador otras cargas probatorias como lo son: los

extremos temporales, la jornada laboral, el salario, el trabajo suplementario, entre otros (sentencia del 24 de abril de 2012, radicación 41890).

2.1.2 Caso en concreto.

Procede la Sala a estudiar los medios probatorios aportados en el expediente a efectos de establecer si se acreditan los mentados presupuestos de un contrato laboral entre las partes de la litis.

2.1.2.1 Prestación personal del servicio:

Sostiene la actora en su demanda que prestó sus servicios personales como auxiliar de servicios administrativos para el Instituto del Seguro Social Seccional Valle del Cauca (hecho segundo), mediante un contrato de trabajo a término indefinido que se extendió desde el 24 de julio de 1995 al 02 de junio de 2009. El empleador denominó *contrato de prestación de servicios*.

El juez de primer grado declaró que la demandante desplegó su función de manera ininterrumpida y sin solución de continuidad, dándose una **unidad del vínculo jurídico**.

Por su parte, en el escrito de contestación de la demanda (fl.379), Fiduagraria S.A. sostuvo que la actora prestó sus servicios como auxiliar de servicios administrativos para el Instituto de los Seguros Sociales, en virtud de contratos regidos por la ley 80 de 1983. Agrega que la actora contaba con total autonomía para desarrollar aquellos, por tanto, no se generó vínculo laboral alguno.

Así las cosas, para la Sala se encuentra demostrado el primer elemento del contrato de trabajo, esto es la prestación o ejecución de un servicio personal en favor de la parte demandada.

2.1.2.2. Subordinación:

Definida la prestación personal del servicio, deviene procedente dar aplicación a la presunción contenida en el citado **artículo 20 del Decreto 2127 de 1945**. Por ende, se invierte la carga de la prueba en cabeza del presunto empleador, a quien corresponde demostrar que dicha prestación no se dio de forma subordinada.

En el caso objeto de estudio, la demandada Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario S.A. Fiduagraria S.A., alega que la prestación personal de la actora obedeció a contratos civiles de prestación de servicios, regidos por la ley 80 de 1993, los que en ningún momento generaron vínculo laboral (fl.379 a 382). En virtud de lo anterior, conviene precisar que el elemento diferenciador, entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo.

Por su parte, el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo cual lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades. No obstante, tal como lo ha decantado de manera reiterada la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como en sentencia SL13020 del 16 de agosto de 2017, radicación No. 48531:

“este tipo de contratación no está vedado de la generación de instrucciones, de manera que es viable que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo.

Por otra parte, es preciso señalar que en los contratos de prestación de servicios, por lo general el contratista desempeña sus actividades con sus propias herramientas, equipos o medios; sin embargo, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad necesarios para la ejecución de la labor encomendada”.

En consecuencia, procede la Sala a establecer en el plenario si la parte demandada logró demostrar que la prestación personal del servicio se encontraba desprovista de subordinación.

Obran en el expediente los siguientes medios de convicción:

- a) A folios 168 a 356 reposan no sólo algunos de los contratos de prestación de servicios como ayudante de servicios administrativos, celebrados de manera interrumpida del 24 de julio de 1995 al 24 de junio de 2009, entre el Instituto de Seguros Sociales – Empresa Industrial y Comercial del Estado y la demandante Sandra Liliana Ramírez Rodríguez; sino, además, contratos adicionales, las actas de liquidaciones de los contratos civiles de prestación de servicios y la terminación los aludidos contratos. Contratos que se sintetizaron en la certificación expedida el Seguro Social Seccional Valle del Cauca (fl.38-39), así:

Nº Contrato	Vigencia	Objeto	Dependencia	Honorarios
04-00-946-95	24-07-1995 14-12-1995	Ayudante Servicios Administrativos	Gerencia de Pensiones	\$272.000
04-00-252-95	15-12-1995 28-02-1996	Ayudante Servicios Administrativos	Gerencia de Pensiones	\$272.000
04-00-189-96	01-03-1996 30-04-1996	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$272.000
04-00-494-96	02-05-1996 01-08-1996	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$322.320
04-00-685-96	02-08-1996 01-12-1996	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$322.320
04-00-965-96	02-12-1996 28-02-1996	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$322.320
04-00-0254-97	06-03-1997 30-08-1997	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$393.000
04-00-0491-97	15-09-1997 28-02-1998	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$393.000
04-00-334-98	02-03-1998 30-06-1998	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$393.000
04-00-478-98p	01-07-1998 30-11-1998	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$460.000
04-00-870-98p	01-12-1998 13-03-1998	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$460.000
04-00-0010-99	15-03-1999 30-06-1999	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$460.000
04-op-0271-99	01-07-1999 30-09-1999	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$529.000
4254199	01-10-1999 30-01-2000	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$529.000
4213799	01-02-2000 30-05-2000	Ayudante Servicios Administrativos	Departamento Atención al Pensionado	\$529.000
42473	01-06-2000 30-09-2000	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$529.000
42969	02-10-2000 31-01-2001	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$529.000

Nº Contrato	Vigencia	Objeto	Dependencia	Honorarios
450708	17-12-2001 28-02-2001	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$529.000
450341	01-03-2002 15-04-2003	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$560.740
Va 09953	16-04-2003 30-06-2003	Ayudante Servicios Administrativos	Dpto. Historia Laboral Nomina y Pensión	\$560.740
VA 011850	01-07-2003 30-11-2003	Auxiliar Nomina de Pensionados	Administradora de Pensiones	\$560.740
VA 025547	09-12-2003 30-03-2003	Ayudante nomina de Pensionados	Administradora de Pensiones	\$560.740
Va-026437	01-04-2004 30-07-2004	Ayudante Historia Laboral	Administradora de Pensiones	\$650.840
Va 027645	02-05-2004 30-11-2004	Ayudante nomina de Pensionados	Administradora de Pensiones	\$650.840
Va 031732	01-12-2004 30-03-2004	Ayudante nomina de Pensionados	Administradora de Pensiones	\$650.840
Va 034729	01-04-2005 30-07-2005	Ayudante nomina de Pensionados	Administradora de Pensiones	\$686.636
p-037805	01-08-2005 30-11-2005	Ayudante Prestaciones	Administradora de Pensiones	\$686.636
p- 041315	01-12-2005 24-01-2006	Ayudante Prestaciones	Administradora de Pensiones	\$686.636
p- 044604	25-01-2006 30-08-2006	Ayudante Prestaciones	Administradora de Pensiones	\$686.636
p-047763	01-09-2006 30-10-2006	Ayudante Prestaciones	Administradora de Pensiones	\$686.636
p-049387	01-11-2006 30-03-2007	Prestación de Servicios	Administradora de Pensiones	\$686.636
P 058287	17-10-2007 17-12-2007	Prestación de Servicios	EPS	686.636
P 059797	18-12-2007 31-03-2008	Prestación de Servicios	EPS	686.636
5000001290	01-04-2008 31-08-2008	Prestación de Servicios	EPS	686.636
5000005711	01-09-2008 30-09-2008	Prestación de Servicios	EPS	686.636
5000006065	01-10-2008 14-11-2008	Prestación de Servicios	EPS	686.636
6000100127	18-11-2008 31-01-2009	Prestación de Servicios	EPS	686.636

b) Obran, del folio 41 a 128, 154 a163, "Actas mensuales de cumplimiento de obligaciones de prestación de servicios personales" dadas entre el 05 de enero de 2003 al 05 de diciembre de 2007, así como comprobantes del pago de aportes al sistema de seguridad social integral.

Así, por ejemplo, en la correspondiente a enero de 2003 (fl. 41-42), dice:

"Una vez legalizado el contrato número VA025547, cuyo objeto es: **1.** Colaborar para departamento seccional pensiones en la elaboración, procesamiento y respuesta al peticionario de las diferentes novedades que afectan la nómina de pensionados en forma verbal o escrita. **2.** Coadyuvar y brindar la información requerida y necesaria al departamento Seccional Seguro Social para dar pronta y cumplida respuesta a los requerimientos impetrados por peticionarios o entidades públicas. **3.** Colaborar en materia de capacitación al Seguro Social, Departamento Seccional cuando le sea requerido. **4.** Cumplir con los desplazamientos

programados por la vicepresidenciales a las diferentes seccionales del país, cuando el negocio de pensiones lo requiera, siempre y cuando se relacione con las obligaciones objeto del contrato- **5. Manejar adecuadamente los elementos que utilice para el desarrollo de sus actividades. 6. Mantener la debida reserva y discreción en los asuntos que conozca en razón a sus actividades. Cumplir oportunamente con los informes de actividades ante el interventor del contrato. 8. Cumplir con las obligaciones descritas en los numerales anteriores, de conformidad con la programación establecida por el Seguro Social, Departamento Seccional, Pensiones y las metas a cumplir serán alcanzar óptima eficiencia y eficacia en las tareas encomendadas por la gerencia seccional con el pleno cumplimiento del objeto señalado...**

- En el acta mensual obrante a folio 64 de fecha 29 de diciembre de 2006, adicional a lo anteriormente relacionado, se señaló:

“... Se concluye que el contratista sí cumplió con las obligaciones del mes de diciembre de 2006, desarrollando las siguientes actividades, 1. Apoyar a la gerencia en lo que se requiere. 2. Archivo de escritos y búsqueda de expedientes. 3. Mantener la debida reserva y discreción en los asuntos que conozca en razón de sus actividades. 4. Realizar oficios. 5. Despachar correspondencia. 6. confirmar y trasladar en el SIAP las nóminas notificadas. 7. Realizar ejecutorias. 8. Hacer edictos. 9. Hacer citaciones. 9. Atender público, brindar información, requisitos, entrega y solicitud de historias laborales...”

- c) A folio 40 reposa memorando JDAP 0205 de fecha 26 de noviembre de 2003, del jefe del Departamento de Atención al Pensionado para todos los contratistas del departamento - Atención al pensionado Bellavista y en donde se lee: *“... de manera atenta, les recuerdo que los formatos requeridos por el área de contratación seccional deben presentarse a esta Jefatura con diligencia en el término estipulado, razón por la cual la demora en el diligenciamiento será responsabilidad del contratista. Formato 3C pago de Seguridad Social, debe presentarse a más tardar el 14 de cada mes, con su original. Formato 3B cumplimiento de funciones, debe presentarse el último día del mes trabajado...”*

- d) A folio 130 a 140 se encuentra acta de entrega realizada el día 9 de agosto de 2006 del Centro de Atención de Pensiones Norte efectuada entre las doctoras Adriana Patricia Barco y Nila María Manzano Escobar, en su condición de Gerente II del Centro de Atención enunciado entrante y saliente, respectivamente, con el objeto de efectuar la entrega del Centro de Atención, en donde entre otros se indicó: *“Personal Centro de Atención Pensiones Norte... Sandra Liliana Ramírez: Atiende radicación de expediente, se graba toda la información radicada en el sistema SIAP, se consulta a todos los expedientes sistema de bono-registraduría SIAP, notificación, afiliación a la EPS como pensionado y apoyo a Secretaría...”*
- e) A los folios del 164 y 165 se avizora la reclamación administrativa radicada ante el ISS, por parte de Sandra Liliana Ramírez Rodríguez, el 31 de mayo de 2012.

Por otra parte, cuenta el expediente con la siguiente prueba testimonial:

- a) La testigo **Luz Ayde Caicedo García**, en su condición de compañera de trabajo de la demandante en el seguro social en el año 1995, dijo que la demandante realizaba la revisión de expedientes. Que, para el 2006 y 2007, trabajaron juntas en el área de incapacidades. Que ella -la testigo- sí tenía contrato de trabajo, mientras la demandante estaba con contrato de prestación de servicios. Relata que la diferencia que había entre las labores en el 2006 y en el 2007, en dicha área, entre lo ejercido por la actora y la deponente, es que ésta última era la secretaria del departamento de incapacidades y Sandra Liliana hacía todo lo que era la grabación de las incapacidades, es decir, transcripción de la incapacidad al sistema diariamente. El jefe inmediato de la actora era la señora Viviana Gómez, quien figuraba como técnico de servicios administrativos y jefe y coordinadora de ese departamento. Evidenció las órdenes impuestas por Viviana Gómez a la demandante, en lo que atañía a la grabación de incapacidades. También estaba pendiente del cumplimiento del horario, control que ejercía a través de un libro de entrada y de salida.

Relata que la demandante debía acudir a pedir los permisos a su jefe inmediata que era la doctora Viviana Gómez. No se podían ausentar, ni enviar a alguien a que la reemplazara en sus funciones. Que la señora Sandra Liliana Ramírez no llevaba los implementos de trabajo que requería

para ejecutar su trabajo, entre ellos el computador, escritorio, silla, papelera, entre otros. Que, ante la falla del computador, era el departamento de informática quien lo arreglaba, ella no cancelaba costo alguno. Informó que no había diferencia alguna entre las personas que trabajaban en el área de incapacidades que estuvieran vinculadas con contrato de prestación de servicios y las que estaban vinculadas con contrato de trabajo, pues debían ejecutar la misma labor.

Comenta que la labor de digitalización de incapacidades era desarrollada tanto por la demandante, como por la compañera Bety Real Quintero, quien estaba vinculada de planta. Que, entre las había diferencia en la remuneración percibida, puesto que la de planta funcionaba como técnico de servicio, con salario superior. Finalmente, narró que, cuando terminaba un contrato y mientras se suscribía el nuevo, no había ausencia alguna por la demandante, continuaba en su labor, y nunca se ausentaba.

- b) Por su parte, la testigo **Minsa Sinisterra**, trabajadora del Instituto de Seguros Sociales entre el año 1994 al 2009, indicó que, para el año 1995, la demandante ingresó a laborar como contratista en el área de recepción de historia laboral, teniendo como jefe inmediato al coordinador del Departamento de Atención al Pensionado. Que eran constantes las órdenes impartidas por los jefes inmediatos de Sandra Liliana Ramírez en el área de recepción. Ordenes que atañían al control de nómina, al área de historia laboral y al de atención al público. Recordó que entre los jefes de la actora estaba Ayde Villa jefe de historia laborales y nómina de pensionados. En el año 1998 estuvo en el centro de cómputo. En la digitalización y sustanciación salían errores. Errores que debían ser corregidos acorde a la orden del jefe inmediato de las áreas de historia laboral y atención al pensionado. Resalta que la labor de la actora era inspeccionada y les pedían en las reuniones colaboración para cerrar nómina y cumplir las metas fijadas en Bogotá.

Manifiesta que, no podían designar a persona diferente de la que no estuviera contratada, así estuviera enferma o incapacitada. En caso contrario, el contrato podría estar en riesgo. Refiere que todos los elementos de trabajo eran suministrados por el Seguro Social e incluso les efectuaban una relación de los suministros que llegaban. Que, en caso de presentarse algún inconveniente por ejemplo con el mantenimiento del computador de la demandante, era el área de sistemas el que revisaba cada evento.

Recuerda que la demandante pasó luego al área de recursos humanos y posteriormente al área de Centro de Atención al Pensionado en el CAP del Sur y Norte. Finalmente, al área de incapacidades, donde fue informada por la actora que era la encargada de digitalizar. Relata que esa labor la ejecutaban 3 o 4 personas, entre ellas la coordinadora y el señor Edgar quien era de planta del Seguro Social. Los demás por contrato de prestación de servicios.

Recordó que Luz Adriana Hurtado era de planta y cumplía la misma función de la demandante, digitalizadora, sin que existiera diferencia alguna en la labor, era la misma exigencia. Narra que la señora Luz Adriana Hurtado, auxiliar de prestaciones, tenía una remuneración superior por el pago de primas y horas extras. Describe que el contrato de la demandante se terminó el 3 de junio de 2009, sin que mediara acta de terminación. Arguye que, cuando se terminaba un contrato de prestación de servicios, mientras llegaba la renovación del contrato, la actora no tenía interrupción alguna en su labor, era continua.

Informó que la señora Sandra Liliana cotizaba a seguridad social como trabajadora independiente, por exigencia impuesta en el mismo contrato. Agrega que debían constituir una póliza de cumplimiento.

Para la Sala, los testimonios de las señoras Luz Ayde Caicedo García y Minsa Sinisterra, junto con las documentales aportadas al plenario, permiten inferir que la actora siempre recibió las instrucciones relacionadas con la gestión que debía ejecutar en cada una de las áreas en las que se desempeñó, entre ellas, en las del Centro de Atención al Pensionado, el Área de Incapacidades, en Nómina de pensionados, por parte del Instituto de los Seguros Sociales. No tuvo libertad y autonomía para realizar las funciones asignadas, pues debía ceñirse a los parámetros, formatos establecidos, metas y directrices impuestas no sólo en la sede del CAP Cali, sino de la central de dicha entidad en Bogotá. No podía delegar la labor, o cederla, o sustituirla a su arbitrio. Debía además ejecutar sus funciones, en el horario preestablecido por el Seguro Social, el cual era controlado por sus jefes inmediatos a través de un libro de entrada y de salidas.

Conviene recordar la sentencia SL3142-2021, emitida dentro de la radicación n.º 79293, de fecha nueve (9) de junio de dos mil veintiuno (2021), en un caso análogo

y teniendo como empleador al extinto ISS, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, indicó:

*“... Y en cuanto al argumento relativo a que en este asunto no hubo subordinación sino simplemente la vigilancia administrativa propia de los convenios de la Ley 80 de 1993, debe indicarse que si bien es cierto que en el ámbito de la contratación estatal regida por la norma citada la entidad pública contratante tiene el deber de coordinar y supervisar la correcta ejecución de las actividades contratadas, **ello no implica que se suprima la autonomía e independencia del contratista, lo cual sucede cuando se le impone horario y se le somete a órdenes y directrices permanentes y a sujeción jerárquica, con lo cual se desvirtúa la naturaleza de dicha contratación, como aquí ocurrió.** “ De modo que los pagos de aportes que efectuó el accionante al sistema de seguridad social como trabajador independiente, quedan también desvirtuados por la declaratoria de existencia de un contrato realidad...” (Resalta la Sala)*

Se resalta por esta Sala que, en las actas mensuales de cumplimiento de obligaciones de prestación de servicios personales, enunciadas, se insertaban de manera específica el objeto del contrato. Funciones que hacían parte del giro ordinario del ISS, en tanto eran connaturales a la actividad del Seguro Social como administradora, en su momento, del sistema de salud y del sistema de pensiones. Es evidente además que las actividades personales realizadas por la demandante Sandra Liliana Ramírez Rodríguez eran también ejecutadas por personas de planta, con quienes compartía labores idénticas.

Para esta Corporación, el contrato de prestación de servicios suscrito no demuestra, por sí mismo, la forma de cómo se ejecutó o desarrolló en la realidad de dicha relación. Ello, por cuanto, esa documental acredita únicamente su aspecto formal, más no cómo se cumplieron los servicios por la trabajadora. Por tanto, lo pactado en los contratos de prestación de servicios personales, referente a que no existiría nexo laboral, no logra en modo alguno derruir que en la realidad la relación se desarrolló con las características propias del contrato de trabajo. En efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fallo SL1017 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 74266, recalcó:

*“Es por lo expuesto, que **no puede aceptarse que la sola exhibición de los contratos de prestación de servicios, cumplan la carga probatoria de la parte para desvirtuar la subordinación laboral,** cuando precisamente lo discutido en el proceso, es que el acuerdo que en ellos se incorporó, no se corresponde con la realidad de su ejecución, que es el fundamento de la denominada teoría del contrato*

realidad, a partir de la cual, lo que interesa a la protección del trabajo es la forma como se ejecutó y no la forma como se plasmó en el documento”.

Bajo estos parámetros, considera la Sala que la parte demandada no logró derruir la presunción del **artículo 20 del Decreto 2127 de 1945** en favor de la actora, ni ninguno de los elementos esenciales del contrato de trabajo. Máxime, cuando se logró evidenciar que las labores fueron realizadas por la demandante de manera subordinada y dependiente, con insumos y equipos de la institución, como lo indicaron las declarantes. Así, resulta evidente la existencia de la relación laboral entre las partes, al no emerger de ésta autonomía e independencia en la ejecución del contrato por parte de la accionante.

Así las cosas, se declarará la existencia del contrato de trabajo, pero con extremos distintos a los fijados por el *a quo*. *El juez de primera instancia los fijó del 24 de julio de 1995 al 24 de junio de 2009.*

En efecto, es acertado que, conforme se observa a folios 38-39, entre uno y otro contrato se dieron pequeñas interrupciones de 5, 8 y 15, siendo en tales eventos aplicable la posición asumida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL4816-2015, SL981-2019 y SL347-2021, donde expresó que aquellas interrupciones de periodos cortos de tiempo entre uno y otro contrato se consideran aparentes o formales, por lo que no tienen vocación de inferir en la continuidad de la relación laboral. Sin embargo, esta Corporación advierte que entre los contratos P-049387 suscrito con una vigencia al 30 de marzo de 2007 y el No. P058287, el cual inició hasta el día 17 de octubre de 2007, hubo una interrupción de más de 6 meses. Por lo que se quebrantó esa unidad contractual.

Por tanto, los extremos quedan para un primer contrato de trabajo del 24 de julio de 1995 al 30 de marzo de 2007 y el segundo vínculo desde el 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009, calenda última en que el Seguro Social le dio por terminado el vínculo laboral a la actora, por justa causa, atendiendo la medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario de algunas contratistas de prestación de servicios, entre ellas la demandante (fl. 142). Interrupción de la que no fue ajena el apoderado judicial de la parte actora, cuando en su pretensión subsidiaria 5º pide se cancelen los salarios y demás acreencias laborales de las vinculaciones que tuvo la actora entre el 24 de julio de 1995 al 30 de marzo de 2006 y del 17 de septiembre de 2006 a junio de 2009.

En conclusión, la Sala modificará el ordinal primero de la sentencia objeto de censura y consulta, para en su lugar reconocer la existencia de dos contratos de trabajo a término indefinido entre la señora Sandra Liliana Ramírez Rodríguez y el Instituto de los Seguros Sociales hoy liquidado, desde el 24 de julio de 1995 al 30 de marzo de 2007 y el segundo vínculo desde el 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009.

2.2 ¿Operó la excepción de prescripción formulada por pasiva frente a las acreencias laborales e indemnización moratoria reclamadas, en los términos señalados por el *a quo*?

La respuesta al interrogante es **positiva de manera parcial**. Al aplicarse lo establecido en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968², 102 del Decreto 1848 de 1969³ y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se pudo concluir que, frente al primer vínculo, operó la prescripción de la totalidad de los conceptos otorgados por el *a quo*. Lo anterior, por cuanto la reclamación administrativa radicada el **31 de mayo de 2012 (fl.164)** no tuvo la virtud de interrumpir el término trienal, al constatarse que este vínculo feneció el **30 de marzo de 2007**. Frente al segundo vínculo contractual, que se suscitó del 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009, se encuentran prescritas las vacaciones exigibles del 17 de octubre de 2008 hacia atrás. En consecuencia, se modificará la decisión emitida por el juez de primer grado en ese sentido.

Fundamentos de la tesis propuesta:

2.2.1 Prescripción de las obligaciones laborales.

Conforme a los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Ha dicho la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que las diferentes acreencias laborales cuentan con una

² **ARTÍCULO 41.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

³ **ARTÍCULO 102.- Prescripción de acciones.** 1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. 2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

exigibilidad independiente, que bien puede coincidir o no con el día de terminación del contrato de trabajo, toda vez que no todos los créditos laborales se hacen exigibles para esa precisa data (CSJ SL13155-2016 y CSJ SL1538 de 2022).

Así, el término de prescripción de la acción para reclamar las cesantías empieza a correr desde la finalización de la relación laboral, y no antes de este evento. En cambio, las primas de servicio se hacen exigibles el 30 de junio y el 20 de diciembre de cada año, y las vacaciones se hacen exigibles a partir del cumplimiento del año de servicio, por lo que desde esas fechas empieza a contarse el término extintivo. Por su parte, los intereses sobre las cesantías pueden ser pagados hasta el último día de enero del año siguiente a aquel en que se causa, iniciando a contabilizarse desde ese momento el período trienal contemplado en el artículo 151 del CPTSS.

Adicional a lo anterior, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisión SL087-2022, al decidir el recurso de casación interpuesto por el PAR ISS contra la sentencia emitida por la Sala Laboral del Tribunal de Distrito Judicial de Bogotá, expresó:

“La Corte en decisión CSJ SL2885-2019 así lo explicó:

*De entrada se advierte que la postura jurídica a la que alude la censura no tiene asidero, toda vez que la jurisprudencia de la Corporación ha adoctrinado que cuando se trata de la declaración judicial de la existencia de un contrato de trabajo, los efectos de tal decisión son declarativos y no constitutivos, **de modo que los términos de prescripción de los derechos laborales, se cuentan a partir del momento en que cada uno se hizo exigible y no desde la fecha de la ejecutoria de la providencia**, situación que es igual en aquellos casos en que la relación de trabajo no es objeto de controversia en el proceso ordinario laboral (CSJ SL 33784, 16 dic. 2009; CSJ SL3169-2014, CSJ SL13256-2015, CSJ SL13155-2016 y CSJ SL 1785-2018)”.*

*En ese orden, no es acertado argumentar que, debido a la discusión sobre la naturaleza jurídica de una vinculación, solo a partir de la decisión judicial que define que el nexo es de tipo laboral, **surge la posibilidad de reclamar la eventual indemnización moratoria, porque, se insiste, este tipo de sentencias son meramente declarativas, no constitutivas...**”*

2.2.2. Caso concreto

Aduce el extremo activo al narrar el hecho cincuenta y seis de la demanda (fl. 25 del expediente) que: *“La acción no se encuentra prescrita teniendo en cuenta la fecha de suspensión del cargo, que fue por culpa del empleador al ser privada de la libertad desde la fecha 3 de junio de 2009. El agotamiento de la vía administrativa, el día 31 de mayo de 2012 suspendió la prescripción por 3 años y la respuesta del ISS, recibida el 25 de julio de 2012, no han transcurrido más de 3 años a la presentación de la demanda”*.

Fiduagraria S.A., al dar respuesta a la aludida situación fáctica, indicó *“es cierto, así se desprende de prueba documental allegada al proceso por la parte demandante”* (fl.379).

El *a quo*, al estudiar dicho fenómeno prescriptivo, advirtió que el vínculo laboral terminó el 24 de junio del año 2009 y la reclamación administrativa se presentó hasta el 31 de mayo del año 2012. Por tanto, los créditos laborales causados con anterioridad al 31 de mayo de 2009, excepto las cesantías y las vacaciones, se encuentran prescritos.

Para resolver el medio exceptivo de la prescripción, la Sala encuentra:

i) En el presente caso, se demostró la existencia de dos contratos de trabajo a término indefinido cuyos extremos se dieron entre el 24 de julio de 1995 al **30 de marzo de 2007** y desde el 17 de octubre de 2007 al **24 de junio de 2009**.

ii) La reclamación administrativa para los dos eventos se elevó por la señora Sandra Liliana Ramírez Rodríguez el día **31 de mayo de 2012 (fl.164)**.

iii) La respuesta a la reclamación administrativa se efectuó por parte del jefe del Departamento Nacional de Relaciones Laboral del Instituto del Seguro Social el día **25 de julio de 2012**, a través del escrito 0000012853 (fl. 143 a 145).

iv) La demanda fue radicada, acorde al Acta Individual de Reparto de la Oficina de Apoyo Judicial al Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali (fl.1 del expediente), el día **27 de julio de 2015**. Sin embargo, constata la Sala a folio 34 del expediente, que al momento de radicarse la demanda se impuso sello por parte del Jefe de la Oficina Judicial de Cali el día **24 de julio de 2015**, esto es, el día anterior a la configuración del fenómeno estudiado.

Así las cosas, en aplicación a lo establecido en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968⁴, 102 del Decreto 1848 de 1969⁵ y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se confirmará la decisión del juez de primer grado, cuando consideró que, los créditos laborales causados con anterioridad al 31 de mayo de 2009, excepto las cesantías. Frente a las vacaciones, se encuentran prescritas del 31 de mayo de 2008 hacia atrás, por lo que se modificará la decisión frente a este concepto.

2.3. ¿Hay lugar a emitir las condenas por las cesantías y vacaciones reclamadas en la demanda, de la forma como las liquidó el *a quo*?

La respuesta al interrogante es **positiva de manera parcial**. En virtud de la declaración de existencia del contrato trabajo entre la demandante y el ISS, únicamente desde el 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009, la Sala modificará los cálculos efectuados por el *a quo*, de los conceptos de cesantías y vacaciones, al hallarse una variación ostensible en los montos allí concedidos, de cara al segundo periodo de la relación laboral y a la prescripción analizada.

2.3.1 Liquidación de cesantías y vacaciones.

La Sala tendrá en cuenta la certificación expedida por el Seguro Social Seccional Valle⁶, donde se relacionan no sólo las vigencias de los contratos, el objeto y dependencia, sino además el valor de los honorarios, fijados para los años 2007 a 2009 en una única suma de \$686.636.

2.3.1.1 Cesantías:

Las **cesantías** generadas del 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009, se liquidarán con base en los artículos 27 y 29 del Decreto 3118 de 1968; 6.º del

⁴ **ARTÍCULO 41.** Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

⁵ **ARTÍCULO 102.- Prescripción de acciones.** 1. Las acciones que emanen de los derechos consagrados en el Decreto 3135 de 1968 y en este Decreto, prescriben en tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la respectiva obligación se haya hecho exigible. 2. El simple reclamo escrito del empleado oficial formulado ante la entidad o empresa obligada, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

⁶ Obrante a folio 38 y 39 del expediente

Decreto 1160 de 1947 y 13 de la Ley 344 de 1996, Ley 432 de 1998, así como el artículo 17 literal a) de la Ley 6.^a de 1945. Cálculo que arroja la suma de \$1.159.652.

DESDE	HASTA	DÍAS LABOR.	SALARIO	DOCEAVA PARTE PRIMA NAVIDAD	CESANTÍAS
2007/10/17	2007/12/31	75	\$686.636	\$57.219	\$ 154.970
2008/01/01	2008/12/31	360	\$686.636	\$57.219	\$744.155
2009/01/01	2009/06/24	174	\$686.636	\$57.219	\$359.675
Total de cesantías					\$1.258.800

2.3.1.2 Las vacaciones

Las **vacaciones** proceden de conformidad con los artículos 8.º del Decreto 3135 de 1968, 47 y 48 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969, la Ley 995 de 2005 y su Decreto Reglamentario 404 de 2006; por tanto, se reconocen a razón de 15 días hábiles por cada año de servicio y proporcional por fracción de tiempo.

Las operaciones realizadas por la Sala son como siguen:

- Del 31 de mayo de 2008 al 24 de junio de 2009: \$396.723

2.4 ¿Resulta procedente condenar al pago de la sanción moratoria contemplada en el artículo 1º de la ley 797 de 1949 por el no pago de prestaciones sociales, conforme lo efectuó el juez de primera instancia?

La respuesta es positiva de manera parcial. En el caso, es procedente la imposición de la indemnización consagrada en el párrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que modificó el párrafo 2 del artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, este último compilado en el artículo 2.2.30.6.16 del Decreto 1083 de 2015. No obran elementos de juicio que permitan justificar la omisión de la empleadora de cancelar las prestaciones en el plazo determinado en esa preceptiva. Sin embargo, la Sala modificará la decisión de primer grado, pues dicha sanción se reconoce hasta la liquidación definitiva de la entidad pública, lo que ocurrió el 31 de marzo de 2015, conforme a lo dispuesto en el Decreto 553 del 27 de marzo de 2015, y no hasta que

opere el pago definitivo de las acreencias económicas reconocidas, como lo dispuso el juez de instancia.

El fundamento de la tesis es el siguiente:

2.4.1 La sanción moratoria del artículo 1º Decreto 797 de 1949.

La sanción prevista en el párrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que modificó el párrafo 2 del artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, este último compilado en el artículo 2.2.30.6.16 del Decreto 1083 de 2015, no es automática. Procede si el empleador demandado no soporta su proceder con razones satisfactorias y justificativas de su conducta. Por tal motivo, es menester examinar el comportamiento asumido por el empleador incumplido en el contexto de la relación de trabajo y a la luz de las pruebas allegadas al expediente, *«en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables»* (CSJ SL12547-2017).

Así mismo, ha sido pacífica la jurisprudencia nacional en indicar que la buena o mala fe no depende de la existencia formal de los convenios o contratos de prestación de servicios, ni de la simple afirmación del demandado de creer que actuó con apego a la ley, pues, en cualquier caso, es indispensable la verificación de *«otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción»* (CSJ SL9641-2014).

Sobre este tema, en la sentencia SL3142-2021, emitida dentro de la radicación n.º 79293, de fecha nueve (9) de junio de dos mil veintiuno (2021) decisión que fue referida en la sentencia SL5197 de 2021, señaló que:

*“Y respecto al tercer problema planteado, la censura aduce que el Colegiado de instancia incurrió en error de hecho manifiesto al concluir que el ISS actuó de mala fe y **acceder a la condena por indemnización moratoria**, sin considerar que la entidad estimó que no existió contrato de trabajo sino de prestación de servicios, acuerdos que están acreditados en el expediente y que permiten inferir que su actuar fue de buena fe.*

En criterio de la Sala, tal yerro no se configuró, pues el Juez Plural asentó que el ISS utilizó en forma indebida o injustificada el contrato de prestación de servicios para desconocer derechos laborales o implementar políticas que desconocen las leyes laborales. Por tanto, no aplicó de manera automática tal sanción e hizo el análisis pertinente para su procedencia.

*Por lo demás, la censura **no aportó elementos de persuasión a través de medios calificados en casación para acreditar que el ISS actuó de buena fe, pues los solos contratos de prestación de servicios son insuficientes.** Nótese que para el Tribunal aquellos convenios fueron precisamente el medio formal con el cual se pretendió ocultar la relación laboral, los cuales quedaron desvirtuados con el material probatorio que se allegó al proceso, al acreditarse que el actor durante el curso de la relación contractual estuvo sometido a horarios, órdenes e instrucciones y a permanente subordinación.*

*Así, el impugnante **no demostró que el ISS obró amparado en una convicción seria y razonable de estar en presencia de una contratación autónoma regida por la Ley 80 de 1993;** por el contrario, en atención a la manera en que se ejecutaron las funciones, la prolongación de tal actuar en el tiempo y el uso reiterativo de contratos de prestación de servicios improcedentes para cubrir vínculos subordinados, es evidente que en este asunto se buscó eludir injustificadamente la regulación laboral.*

Esta Sala en innumerables decisiones ha expuesto su criterio en el sentido que los contratos de prestación de servicios y las certificaciones que los acreditan no son prueba suficiente de un actuar provisto de buena fe y por tanto en esos casos procede la condena al pago de la indemnización moratoria prevista en el artículo 1.º del Decreto 797 de 1949 (CSJ SL18619-2016, CSJ SL825-2020, CSJ SL4815-2020 y CSJ SL4344-2020).

*Ahora, el impugnante aduce que el actor firmó voluntariamente cada uno de los contratos de prestación de servicios; sin embargo, la aquiescencia del trabajador para utilizar una forma de contratación diferente a la laboral, cuando en realidad el vínculo que unió a las partes corresponde a un contrato de trabajo, no exime al empleador de la condena al pago de la indemnización moratoria. Al respecto, en sentencia CSJ SL8652-2016, esta Corte explicó que **en muchas ocasiones el trabajador se ve compelido a aceptar condiciones alejadas de las que en estricto rigor rigen en el mundo del trabajo por la necesidad de obtener una fuente de ingresos para su subsistencia y la de su familia.***

De modo que el juez de segundo grado no se equivocó al confirmar la condena a cargo de la demandada de la indemnización moratoria contemplada en el artículo 1.º del Decreto 797 de 1949...

Premisas jurisprudenciales que se acomodan al caso que hoy nos convoca. En este asunto se evidencia que la demandada acudió a contratos de prestación de servicios apenas en apariencia, sujetos a la Ley 80 de 1993, con pleno desconocimiento de la real existencia de actos de subordinación laboral, a la postre develados en el proceso, mediante el uso de sendos contratos de prestación de servicios en apariencia legítimos, con el oculto propósito de negar la condición laboral de los servicios prestados por la actora y en claro menoscabo de los derechos legales y constitucionales de este último, lo cual es abiertamente reprochable y reafirma la mala fe de la extinta entidad empleadora.

Sin embargo, la Sala modificará la decisión de primer grado, pues allá se consideró que la misma procedía en *“la suma de \$22.887 diarios a partir del 25 de junio del año 2009 y hasta cuándo se realice el pago de las acreencias laborales debidas a la demandante”*. La Corte, en la sentencia CSJ SL986-2019, reiterada en la SL825-2020, SL2140-2020 y SL1487-2022, precisó que, con arreglo al artículo 1º del Decreto 797 de 1949, dicha sanción se reconoce hasta la liquidación definitiva de la entidad pública, lo que ocurrió el 31 de marzo de 2015, conforme a lo dispuesto en el Decreto 553 del 27 de marzo de 2015, cuyo artículo 5 reza:

“...Extinción de la persona jurídica del Instituto de Seguros Sociales. Conforme a lo dispuesto en el artículo 21 del Decreto 2013 de 2012, como consecuencia de la extinción de la persona jurídica del Instituto de Seguros Sociales, a partir del 31 de marzo de 2015 quedarán automáticamente suprimidos todos los cargos existentes y terminarán las relaciones laborales de acuerdo con el respectivo régimen legal aplicable”.

En la referida sentencia, se anotó:

“...En efecto, a criterio de la Sala, la sanción moratoria debe operar hasta la suscripción del acta final de liquidación que se publicó en el Diario Oficial 49470 de 31 de marzo de 2015, toda vez que a partir de esta fecha el Instituto de Seguros Sociales dejó de existir como persona jurídica; luego, perdió toda posibilidad de actuar en el mundo jurídico.

Quiere decir lo anterior que, a partir de la declaración del cierre de la liquidación y de la terminación de la existencia jurídica del Instituto de Seguros Sociales, no es posible imputar a dicha entidad una conducta, provista o desprovista de buena fe, por la simple razón de que en el plano jurídico no existe como sujeto de derechos y obligaciones y, por tanto, no puede adelantar ninguna actuación. En otros términos, el presupuesto de la buena o mala fe del

cual depende la imposición o no de la sanción moratoria es inexigible frente a un sujeto de derecho extinto.

Tampoco puede afirmarse que el patrimonio autónomo de remanentes constituido por el ISS en el marco de un contrato de fiducia mercantil sea una continuación de su persona jurídica, dado que esos bienes, aunque pueden comparecer al proceso por conducto de la sociedad fiduciaria, no son una entidad con personalidad jurídica o una derivación del ISS, sino un conjunto de bienes afectos a la finalidad específica indicada en el acto de constitución. Mucho menos podría asegurarse que la sociedad fiduciaria contratante es un sucesor de las actividades del ISS, dado que su rol simplemente es el de actuar como administrador y vocero de los bienes fideicomitidos (num. 4 art. 1234 CCo), al punto que estos no hacen parte de sus activos y de sus otros negocios fiduciarios (art. 1233 CCo).

En conclusión, cuando ocurre la liquidación de una entidad del sector oficial, la sanción moratoria del artículo 1º del Decreto 797 de 1949 debe ir hasta la fecha en que aquella deja de existir, tal y como lo adocrinó la Sala en sentencias CSJ SL194-219 y CSJ SL390-2019...”

Bajo la anterior óptica, para la Sala es procedente la imposición de la sanción moratoria en los términos del artículo 1º del Decreto 797 de 1949 solo hasta el 31 de marzo de 2015.

Así las cosas, se modificará la decisión del *a quo*, en el sentido de que la indemnización moratoria equivale a la suma de \$22.887 diarios, desde el 25 de septiembre de 2009 (90 días después de finalizada la relación laboral -24 de junio de 2009-) hasta el 31 de marzo de 2015, lo cual equivale a **\$45.478.191,07**, monto que deberá ser indexado a la fecha en que se produzca la cancelación definitiva de lo adeudado, tal como se muestra en el siguiente cuadro:

Cálculo Sanción Moratoria				
	AÑO	MES	DÍA	Tiempo Laborado en:
Fecha hasta donde se liquida:	2015	3	31	Días
Fecha desde donde se liquida:	2009	9	25	1.987
ingreso Mensual:	\$ 686.636,00			
Ingreso Diario:	\$ 22.887,87			
Total Indemnización	\$ 45.478.191,07			

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 365 del C.G.P., se condenará en costas de segunda instancia a la demandada y a favor de la demandante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal PRIMERO de la parte resolutive de la providencia objeto de apelación y consulta, el cual quedará de la siguiente forma:

DECLARAR la existencia de dos contratos de trabajo a término indefinido entre la señora Sandra Liliana Ramírez Rodríguez y el Instituto de los Seguros Sociales hoy liquidado. El primero, del 24 de julio de 1995 al 30 de marzo de 2007, y el segundo desde el 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009.

SEGUNDO: ADICIONAR el ordinal SEGUNDO de la sentencia apelada y objeto de consulta, para declarar la prescripción de todas las obligaciones laborales del primer contrato celebrado entre el 24 de julio de 1995 al 30 de marzo de 2007. Así como las las vacaciones anteriores al 31 de mayo de 2008 y demás prestaciones anteriores al 31 de mayo de 2009 para el segundo contrato de trabajo.

TERCERO: MODIFICAR el ordinal TERCERO de la sentencia de primera instancia, para condenar al PAR ISS, al pago de los siguientes conceptos generados entre el 17 de octubre de 2007 al 24 de junio de 2009:

- Por cesantías, la suma de \$1.159.652.
- Por vacaciones, la suma de \$396.723.
- Por indemnización moratoria la suma de \$22.887 diarios, desde el 25 de septiembre de 2009 y hasta el 31 de marzo de 2015, equivalente a **\$45.478.191,07**. Monto que deberá ser indexado a la fecha en que se produzca la cancelación definitiva de lo adeudado.

CUARTO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la demandada y a favor de la demandante. Las agencias en derecho en esta instancia se fijan en un salario mínimo legal mensual vigente.

QUINTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
Call-Vote
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma Digitalizada Para Actos
Judiciales



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*