

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ACTA NÚMERO: 30 DE 2021

Neiva, dieciséis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE YENNY MARCELA LRA MAHECHA CONTRA LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., -FIDUPREVISORA S.A., EN CONDICIÓN DE VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANTES DE CAPRECOM LIQUIDADO Y EL INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC. RAD No. 41001-31-05-002-2018-00248-01.

La Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, procede, en forma escrita, a dictar la siguiente,

SENTENCIA

TEMA DE DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva el 23 de julio de 2019, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Solicita la demandante, previa declaración de la existencia de una relación laboral, en aplicación del principio de la realidad sobre las formas, que la ató con la extinta

Caprecom y solidariamente con el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -Inpec en el interregno comprendido desde diciembre de 2012 y hasta el 11 de noviembre de 2016, bajo la modalidad de contrato de trabajo a término indefinido, se condene a la Fiduciaria la Previsora S.A., en condición de vocera y administradora del Par Caprecom, y solidariamente al Inpec, a pagarle las prestaciones sociales a que tiene derecho; a cancelarle la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T; la indemnización por despido injusto; los aportes a seguridad social integral; la indemnización por daños y perjuicios sufridos; lo que resulte probado *ultra y extra petita* y las costas procesales.

Como fundamento de las pretensiones, en síntesis, expuso los siguientes hechos:

Sostuvo que celebró múltiples órdenes de prestación de servicios con la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -Caprecom, en el interregno de diciembre de 2012 y enero de 2016, seguido a ello, firmó contrato de prestación de servicios con el Gerente del Consorcio Fondo de Atención en Salud a la PPL 2015, el 10 de febrero de 2016 y se extendió hasta el 11 de noviembre de la misma anualidad, a efectos de prestar los servicios de salud a la población privada de la libertad en el establecimiento carcelario del municipio de Neiva.

Afirmó, que prestó los servicios de forma personal bajo el control y subordinación de Caprecom, para lo cual cumplió un horario de trabajo de 7 am a 12 m y de 1 pm 5 pm de lunes a viernes, y en ocasiones horarios diferentes por necesidad del servicio, labores que desempeñó sin autonomía y de carácter exclusivo.

Indicó que el cargo que ejecutó fue el de Auxiliar de Enfermería, y por el cual percibió una asignación mensual de \$2´431.304, monto que no le fue reconocido de forma íntegra, en tanto las órdenes mensuales sólo podían registrar un valor de \$2´026.087.

Refirió que la relación laboral se mantuvo de forma continua e ininterrumpida hasta el mes de enero de 2016, fecha en la que se le informó, de forma verbal, la decisión de dar por terminada la relación contractual con ocasión de la supresión de la entidad, pese a ello, fue ubicada inmediatamente en el Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL 2017 hasta el mes de noviembre de 2016.

Adujo que a la terminación de la relación laboral la empleadora no le canceló las prestaciones sociales a que tenía derecho, y que pese a que se acercó en reiteradas oportunidades ante la enjuiciada a efectos de la cancelación de salarios, aquella le informó que le depositaría el dinero en depósito judicial, sin obtener respuesta satisfactoria al respecto, razón por la cual el 20 de febrero de 2018 formuló reclamación administrativa, la cual fue resuelta de forma negativa.

Admitida la demanda por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva (fl. 83) y corrido el traslado de rigor, el Patrimonio Autónomo de Remanentes PARR Caprecom Liquidado contestó la demanda, oportunidad en la que se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones incoadas en el libelo introductor. Para tal efecto, formuló los medios exceptivos que denominó inexistencia de contrato laboral, inexistencia de acreencia laboral y prescripción. (fl. 100 a 106).

Por su parte, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -Inpec, al ejercer el derecho de contradicción y defensa, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, y para tal efecto, formuló las excepciones de inexistencia de la relación laboral e inexistencia de solidaridad. (fl. 120 a 127).

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia calendada el 23 de julio de 2019, declaró fundados los medios exceptivos formulados por el extremo pasivo y denegó las pretensiones de la demanda. (Cd. fl. 141).

Consideró el *a quo* que en el presente asunto, del material probatorio allegado al proceso, se logra establecer que la demandante no ostentó la calidad de trabajador oficial, ello por cuanto la parte actora ejecutó las labores propias del auxiliar de enfermería, cargo que dista de aquellos de sostenimiento y cuidado de obras públicas, del mismo modo sostuvo que la Ley 10 de 1990, previó quienes ostentan la calidad de empleado público y trabajador oficial, no encontrándose el de auxiliar de enfermería como de aquellos que ejecuten los trabajadores oficiales.

Inconforme con la anterior determinación, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, el que fue concedido en el efecto suspensivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Reclama el apoderado de Yenny Marcela Lara Mahecha, la revocatoria de la sentencia de primera instancia, para que en su lugar, se concedan las pretensiones de la demanda. Para tal efecto, considera que el sentenciador de primera instancia no tuvo en cuenta la Ley 314 de 1996, norma que en el artículo 1° establece la naturaleza jurídica de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -Caprecom, de la que se desprende que dicha entidad es una Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden Nacional, por lo que el personal que se vinculó con la extinta Caja pasaron de ser empleados públicos a ser trabajadores oficiales, suma a ello, que de los testimonios vertidos al proceso se logra establecer de forma clara, que las funciones que ejecutó también las ejercía personal de planta de la extinta Caprecom. Por último, afirma que en el asunto bajo estudio se acreditaron los elementos constitutivos del contrato de trabajo y que las funciones que ejecutó para el empleador no fueron las propias del personal de enfermería, por el contrario, desarrolló labores inherentes de un trabajador oficial adscrito a la entidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDANTE

La parte demandante allegó escrito de alegaciones de conclusión, oportunidad en la que solicitó la revocatoria de la sentencia apelada al considerar, en esencia, que la labor de enfermería no es ajena a las funciones propias y permanentes asignadas a las empresas prestadoras de salud como lo fue Caprecom, por lo que la actividades ejercidas no pueden ser consideradas que se pueden ejecutar de forma independiente y autónoma, y es por ello, que al interior del proceso se acreditó la prestación personal del servicio y se configuraron los elementos esenciales del contrato de trabajo, por lo que en el presente asunto, a la luz del artículo 53 de la C.N., se esta ante la existencia de una verdadera relación de índole laboral y debe accederse a las pretensiones de la demanda.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDADA

Al descorrer el traslado para alegar de conclusión la demandada Patrimonio Autónomo de Remantes Par Caprecom Liquidado solicitó la confirmación de la

sentencia apelada, al considerar que entre esta y la demandante nunca hubo una vinculación de índole alguna, y que las relaciones contractuales que surgieron con Caprecom no son del resorte del Patrimonio Autónomo, máxime cuando lo que se persigue son obligaciones de una entidad ya extinta, suma a ello, que la demandante no presentó en la oportunidad legal reclamación alguna a la liquidación de la extinta Caprecom, lo que no le permitió hacerse parte en el trámite concursal.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia planteada para lo cual,

SE CONSIDERA

Siguiendo los lineamientos del artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el objeto de estudio se centrará en determinar, si entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido el cual se ejecutó en el interregno del 1º de diciembre de 2012 y el 31 de enero de 2016; de resultar afirmativa la anterior premisa, establecer si al momento de la terminación del vínculo contractual, se le cancelaron oportunamente y en su integridad las prestaciones sociales a que tiene derecho la extrabajadora.

DE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA ENTIDAD Y LA VINCULACIÓN DE LOS SERVIDORES

Previo a desatar el problema jurídico planteado, se hace necesario establecer la naturaleza jurídica de la sociedad demandada y la forma de vinculación de quienes prestan la fuerza de trabajo al interior de aquella.

Para tal efecto, se tiene que la Caja de Previsión Social de Comunicaciones - Caprecom fue creada mediante la Ley 82 de 1912 como un establecimiento público bajo la denominación "*Caja de Auxilios en los Ramos Postal y Telegráfico*", de la cual el personal que prestó los servicios ante dicho ente, ostentó la condición de empleado público, pese a ello, con la expedición de la Ley 314 de 1996 la citada Caja de Auxilios en los Ramos Postal y Telegráfico se transformó en Empresa Industrial y Comercial del Estado con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada por esta norma al Ministerio de

Comunicaciones y posteriormente al Ministerio de Protección Social por disposición del Decreto 205 de 2003.

Bajo ese entendido, el artículo 5° del Decreto 3135 de 1968 establece la forma de vinculación de los empleados que prestan los servicios para las empresas industriales y comerciales del Estado, y para tal efecto dispuso:

*“**Empleados Públicos y Trabajadores Oficiales.** Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.*

Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales”.

Ahora bien, por regla general los trabajadores oficiales se encuentran reglados en el ya referido Decreto 3135 de 1968, pues es a partir de esta preceptiva que se le otorga tal connotación a los servidores públicos de las diferentes entidades estatales, sin embargo, excepcionalmente al interior de cada empresa empleadora se puede establecer que servidores ostentan la condición de empleado público o trabajador oficial, pues de no existir reglamentación expresa, viable resulta dar aplicación a la disposición general.

Dicho ello, en el caso de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones -Caprecom, existe norma expresa que distingue la calidad de los servidores públicos que prestan los servicios personales a tal entidad, y es así que el artículo 12 de la Ley 314 de 1996, dispuso que *“CLASIFICACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DE CAPRECOM. Quienes desempeñen los cargos de Director General, Secretario General, Directores Regionales, y Jefes de División, serán empleados públicos. Los demás servidores públicos vinculados a la planta de personal existentes a la fecha de promulgación de la presente ley, pasarán a ser trabajadores oficiales”.*

Por su parte, el artículo 36 Decreto 456 de 1997 definió el régimen de personal que prestó los servicios para la extinta Caprecom, y así dispuso que:

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

- 1. Director General*
- 2. Secretario General*
- 3. Subdirector*
- 4. Director Regional.*

5. Jefe de División.

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

Los demás servidores públicos de Caprecom son trabajadores oficiales".

Bajo ese contexto, se tiene que la extinta Caprecom se encuentra dentro de las empresas que se denominan industriales y comerciales del Estado, y cuyo régimen de contratación se sujeta a las disposiciones del C.S.T., el Decreto 3135 de 1968 y la Ley 314 de 1996, lo que implica que los servidores que prestan los servicios para dicha sociedad sean trabajadores oficiales a excepción de aquellos que desempeñen cargos de dirección, confianza o manejo, que ostenten autoridad y mando, pues ellos serán funcionarios públicos de libre nombramiento y remoción.

DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Determinada como quedó la naturaleza jurídica de la enjuiciada y la forma en que se vinculan los trabajadores a aquella, surge la necesidad del estudio de la existencia del vínculo contractual pretendido por el extremo activo.

De esta manera, imperioso resulta remitirse al contenido del artículo 53 de la Constitución Política, el cual consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, prerrogativa de nutrido desarrollo jurisprudencial, que básicamente se funda en el reconocimiento de la posición desfavorable del trabajador, por la que ante la discordancia entre lo acordado entre las partes, (materializado en acuerdos o documentos) y lo que en verdad sucede en la práctica, prima esto último, siempre y cuando le sea más favorable al trabajador.

En ese contexto, interesa a la Sala señalar que de acuerdo con el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, la existencia de un vínculo laboral se verifica con la determinación de tres requisitos esenciales, a saber: i) la actividad personal del trabajador; ii) la continuada subordinación o dependencia y, iii) el salario como contraprestación del servicio.

Entretanto el artículo 24 *ibídem*, consagra una presunción legal, según la cual, toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo y la

consecuencia de su aplicación, es la inversión de la carga de la prueba, es decir, que una vez demostrada por la parte actora la prestación personal del servicio, dentro de unos determinados extremos temporales, incumbe al demandado desvirtuar la existencia del vínculo presumido, a través de los medios probatorios legalmente establecidos, esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada, siendo este el criterio jurisprudencial imperante.

Al respecto, la Sala trae a colación lo enseñado por el órgano de cierre en materia laboral en la sentencia con radicación interna 39259 de 17 de abril de 2013, en la que en un caso de similares contornos al aquí analizado adoctrinó:

"...para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el citado CST Art. 24... 'Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo'.

Lo anterior significa, que al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario"

Efectuadas las anteriores precisiones, y con el ánimo de desatar la problemática paleteada en esta segunda instancia, oportuno resulta para esta Corporación efectuar un análisis pormenorizado de las pruebas que fueron incorporadas por las partes, y para tal efecto, se tiene que a folios 3 y 4 del informativo reposa certificación emitida por el Director de la Regional Huila y la Jefe de Departamento Administrativo de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom – Regional Huila, de la que se desprende que entre la entidad y la demandante se suscribieron 13 contratos de prestación de servicios, el primero de ellos con fecha de inicio de ejecución diciembre de 2012 y el último de ellos, con fecha de finalización 31 de diciembre de 2015.

Del mismo modo, se incorporó respuesta emitida por la Fiduciaria la Previsora S.A., - Fiduprevisora S.A., que da cuenta de la existencia de varios contratos de prestación de servicios que fueron suscritos por la demandante y la otrora Caprecom, en la que se le expone a la señora Lara Mahecha la imposibilidad de reconocimiento de prestaciones sociales ante la ausencia de la relación laboral

pretendida, y la imposibilidad de realizar portes a la seguridad social, dada la naturaleza de la contratación.

En lo que atañe a la prestación personal del servicio, los testimonios vertidos en el proceso por Reined Rojas Osorio y Rafael Castro Lozada fueron diáfanos en establecer que Yenny Marcela Lara Mahecha prestó sus servicios a favor de la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom, en el cargo de Técnica Administrativa y que cumplía un horario de trabajo de 8 am a 12 m y de 2 pm a 6 pm, así mismo, refirieron que por un tiempo laboró en el horario de 7 am a 12 m y de 1 pm a 5 pm. En cuanto a las funciones que ejecutó la demandante, fueron consistentes los testigos en afirmar que aquella debía colaborar con las autorizaciones ante el hospital y frente al Inpec, así como darle trámite a acciones constitucionales de tutela.

Frente al elemento de la remuneración, observa la Sala que este presupuesto no logró ser acreditado por la promotora del juicio, pues si bien se aportaron una serie de depósitos judiciales, los mismos se tornan ilegibles, aspecto este que impide constatar el valor consignado (fl. 20 a 22), aunado a ello, se arrimó certificación emitida por el Gerente del Consorcio Fondo de Atención en Salud PPL-2017, que da cuenta que la demandante percibió por concepto de honorarios mensuales la suma de \$2´026.087, empero dicho valor, en nada tiene que ver con la relación contractual que sostuvo la señora Lara Mahecha con Caprecom, por lo que no resulta procedente tener como asignación salarial el referido monto.

En las condiciones anotadas en precedencia, en lo relativo a la remuneración que se tendrá a efectos de liquidar las prestaciones sociales de la demandante, resulta procedente dar aplicación a las enseñanzas vertidas por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la sentencia SL 3009 de 2017 con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, en el entendido que cuando no se acredita la asignación salarial del trabajador, pero se constata la prestación personal del servicio de aquel, deberá presumirse como contraprestación el salario mínimo legal mensual vigente. En contexto, se tomará como última asignación la suma de \$689.455,00.

En torno al elemento de subordinación o dependencia, los testigos traídos al proceso fueron consistentes en afirmar que la promotora del juicio se encontraba subordinada a la presidencia de la entidad, al igual que todo el personal que trabaja en el área administrativa, sumado a que, en el desarrollo de las funciones cumplió un horario de trabajo el cual se desarrollaba de la siguiente manera: de 8 am a 12 m y de 2 pm a 6 pm, así mismo, refirieron que por un tiempo laboró en el horario de 7 am a 12 m y de 1 pm a 5 pm, aunado a que las labores que ejecutó la actora las realizó en la sede de Caprecom.

Con todo, a fin de desentrañar la existencia de una verdadera relación de trabajo, precisa la Sala que al interior de la relación contractual que unió a las partes aquí en contienda se establecieron ciertos lineamientos que son propios de la relación de trabajo y no de una relación civil como lo son el suministro de insumos de trabajo, la facilitación de las sedes de la empresa para la ejecución del objeto contractual y la imposición de horarios de trabajo, aspectos estos que permiten desdibujar la independencia propia de los contratistas.

Ahora bien, en lo relativo a los extremos temporales de la relación contractual, se tiene que al informativo se incorporó certificación emitida por el Director General y el Jefe del Departamento Administrativo de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom regional Huila, de la que se desprende que la demandante ejecutó 13 contratos de prestación de servicios a favor de la entidad de la siguiente manera:

Contrato	Fecha de inicio	Fecha de finalización	Folios
OR41-372-2012	1/12/2012	31/12/2012	3 y 4
OR41-082-2013	1/01/2013	28/02/2013	3 y 4
CR41-106-2012	1/03/2013	30/06/2013	3 y 4
OR41-158-2012	1/07/2013	30/11/2013	3 y 4
OR41-199-2012	1/12/2013	31/12/2013	3 y 4
OR41-059-2014	1/01/2014	31/01/2014	3 y 4
OR41-109-2014	1/02/2014	30/04/2014	3 y 4
OR41-119-2014	1/05/2014	31/05/2014	3 y 4
OR41-124-2014	1/06/2014	30/06/2014	3 y 4
OR41-197-2014	1/07/2014	31/08/2014	3 y 4
OR41-241-2014	1/09/2014	31/12/2014	3 y 4

OR41-002-2015	2/01/2015	28/02/2015	3 y 4
OR41-100-2015	2/03/2015	30/06/2015	3 y 4
OR41-166-2015	1/07/2015	31/12/2015	3 y 4

Así las cosas, para la Sala, en el *sublite* se encuentra demostrado el encubrimiento del contrato de trabajo, en tanto se acreditó ampliamente los elementos constitutivos de aquel, en los términos del artículo 23 del Compendio Sustantivo del Trabajo, y por demás, que al activarse la presunción prevista en el artículo 24 de la citada obra, la encartada en manera alguna logró desvirtuar tal presunción. En tal virtud, surge patente la revocatoria de la sentencia apelada, para en su lugar, declarar la existencia del vínculo laboral que ató a la demandante con la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones Caprecom, y que se desarrolló en el interregno comprendido desde el 1º de diciembre de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015.

Establecida como quedó la relación de trabajo que ató a las partes, advierte la Sala que conforme las funciones ejercidas por el demandante al interior de la sociedad demandada no se asimilan a aquellas de dirección, confianza y/o manejo, que impliquen autoridad y mando, el régimen aplicable a la actora es aquel que gobierna las relaciones de los trabajadores oficiales, por lo que se tendrá para todos los efectos tal condición.

PRESCRIPCIÓN

En lo que respecta a la procedencia de este medio exceptivo, corresponde tener en cuenta que al tenor de lo dispuesto en los artículos 488 del C.S.T., y 151 del C.P.T. y S.S, no hay lugar a declarar probada la exceptiva, en tanto la relación laboral feneció el 31 de diciembre de 2015, la reclamación administrativa se elevó el 20 de febrero de 2018 y la demanda se radicó en la oficina judicial de reparto el 17 de mayo de 2018, lo que de contera lleva a entender que la institución procesal aquí estudiada no había operado.

PRESTACIONES SOCIALES

DE LAS CESANTÍAS

Por mandato del artículo 249 del C.S. del Trabajo en concordancia con el artículo 99 de la ley 50 de 1990, todo empleador está obligado a cancelar a sus trabajadores por este concepto un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción, la cual debe liquidarse a 31 de diciembre de cada año o a la terminación del contrato, y para tal propósito debe tomarse como base la totalidad de los elementos que señala el artículo 127 Ibídem, y consignarse en uno de los fondos creados con tal fin a más tardar el 14 de febrero del año siguiente.

Así las cosas, conforme se encontró probada la existencia del vínculo contractual, y el mismo no se encuentra afectado por el fenómeno extintivo de la prescripción, surge patente la imposición de condena por este concepto en la suma de \$2´322.100,00.

INTERESES A LAS CESANTÍAS

Reclama la accionante la reliquidación de los intereses a las cesantías dejados de cancelar para el lapso del 1º de febrero de 2012 a 31 de diciembre de 2015, cabe precisar que la normatividad que rige la materia es la Ley 52 de 1975 y el Decreto reglamentario 116 de 1976, ello en el caso de los trabajadores del sector privado, sin embargo, el contenido de dichas preceptivas en manera alguna puede hacerse extensivo para los trabajadores oficiales. Tampoco le es aplicable la regulación prevista en el Decreto 3118 de 1968 atinente a los trabajadores del orden Nacional, en tal virtud, no hay lugar a impartir condena por este concepto.

DE LAS VACACIONES

Conforme a lo reglado en el artículo 8º y ss del Decreto 3135 de 1968 y los artículos 45 y 46 del Decreto 1848 de 1969, le asiste derecho a la demandante al reconocimiento y pago de la suma de \$1´121.695,00.

DE LA PRIMA DE SERVICIOS

Persigue la promotora del proceso el reconocimiento y pago de la prima de servicios, prestación que, a su sentir, no le fue cancelada en vigencia de la relación laboral.

Para resolver, basta con indicar que tal prestación no se encuentra contemplada para los trabajadores oficiales, por lo que la procedencia al reconocimiento de esta prestación se supedita a la estipulación ya sea en el contrato de trabajo, el reglamento interno de la entidad contratante, la convención colectiva de trabajo o un laudo arbitral. En tal virtud, como quiera que no se incorporó al informativo documento del que se pueda predicar la existencia del reconocimiento de este emolumento en cabeza de los servidores de la extinta Caprecom, es que deviene la absolució n por tal concepto.

DE LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO

La parte actora solicita se fulmine condena frente a la indemnización por el despido sin justa causa, pues considera que la terminación del contrato obedeció a la liquidación final de Caprecom, razón por la cual se tornaba en una decisión que, si bien era legal, no lo era justa y en esa medida prevalece los derechos materiales sobre los formales.

Al respecto, el artículo 2.2.30.6.15 del Decreto 1583 de 2015, establece que *"... la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, dará derecho al trabajador a reclamar los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplirse el plazo pactado o presuntivo, además de la indemnización de perjuicios a que haya lugar"*, así, encuentra esta Sala de Decisión que si bien la terminación del contrato de trabajo de la señora Yenny Marcela Lara Mahecha obedeció a una causa legal, lo cierto es, que no se enmarcó en una de las justas causas para despedir previstas en el artículo 2.2.30.6.12 del Decreto 1083 de 2015, por lo que surge patente la condena en cuantía de \$4'136.730,00.

DE LA SANCIÓN MORATORIA POR NO PAGO OPORTUNO DE PRESTACIONES SOCIALES

La indemnización moratoria de que trata el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, tiene origen en el incumplimiento del empleador respecto de las obligaciones con su trabajador, específicamente, salarios y prestaciones sociales. Tal resarcimiento es de naturaleza eminentemente sancionatoria, y su imposición, está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos que guiaron la conducta del empleador.

Lo anterior significa, que para la aplicación de esta sanción, en cada caso es el Juzgador quien debe analizar si la conducta tardía del empleador estuvo desprovista de buena fe, es decir, si tuvo la intención de desconocer abiertamente los derechos de su trabajador.

Tal como lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia del 30 de abril de 2013 radicación 42466, con ponencia del H. Magistrado Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve la buena fe *"equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud"*.

Al examinar las pruebas incorporadas al informativo, se advierte que no hay justificación alguna que permita establecer que la demandada obró con buena fe al omitir el pago de las prestaciones y demás derechos que le asisten a la actora, se suma a lo anterior, que la sola creencia de encontrarse inmerso en un contrato de prestación de servicios, no da paso indefectiblemente a considerar la buena fe patronal, por el contrario, demuestra que conociendo las labores desplegadas, la forma en su realización y los lineamientos impartidos, por sendos años, decidió continuar con aquella forma errada de contratación, tal como lo enseñó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la sentencia con radicación 44370 de 2012.

Así entonces, al no haberse acreditado el actuar de buena fe por parte de la demandada, única capaz de eximirla de la sanción moratoria, se abre camino la sanción estatuida en la norma que regula la materia; por lo que, bajo tal estructura, se reconocerá la indemnización moratoria en los términos del artículo en mención, es decir, al pago de un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectiva la cancelación de las prestaciones sociales adeudadas.

Efectuadas las operaciones aritméticas de rigor y bajo el entendido que la entidad cuenta con 90 días hábiles para cancelar las obligaciones laborales, se tiene que la sanción objeto de estudio debe iniciarse a computar a partir del 13 mayo de 2016. Así entonces, liquidada la sanción a 30 de abril de 2021, esta asciende a la suma de \$39 '026.131,67.

DE LOS SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR

Solicita la promotora del proceso por el reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir en el interregno comprendido entre el 11 de febrero de 2016 al 30 de octubre de esa anualidad.

Para resolver basta con indicar, que los salarios que persigue la demandante le sean reconocidos, se escapan de la esfera de la relación laboral que aquí se declara, pues nótese como el extremo final de la relación de trabajo que la ató con la extinta Caprecom data de 31 de diciembre de 2015, por lo que tales prestaciones no fueron objeto de estudio en sede judicial, máxime cuando para tal interregno se advierte una vinculación con una entidad disímil a la aquí enjuiciada. En tal virtud, no hay lugar a impartir condena por este concepto.

DEL PAGO DE LOS APORTES A LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL

Solicita la accionante se condene a la demandada al pago del valor de los aportes que le correspondía efectuar a Caprecom como empleador y que ella sufragó de su patrimonio en un 100%.

En ese orden, conviene memorar que el artículo 23 del Decreto 1703 de 2002, permitió a los contratistas efectuar el pago de sus cotizaciones al sistema de seguridad social integral sobre el 40% de la totalidad de ingresos percibidos en el ejercicio de sus funciones, empero, tratándose de trabajadores en desarrollo del vínculo contractual su aporte debe atender el 100% del salario devengado, sobre el cual debe aplicarse un 12.5% como aporte al sistema de salud, del cual corresponde el 4% al trabajador y el 8.5% al empleador, conforme a lo preceptuado en el artículo 10 de la Ley 1122 de 2007, que modificó el artículo 204 de la Ley 100 de 1993; y un total de 16% como aporte en el sistema pensional, correspondiéndole un 4% al trabajador y del 12% al empleador, en consonancia con lo establecido en el Decreto 4982 de 2007.

Bajo ese entendido, y a la luz de las enseñanzas vertidas por el órgano de cierre en materia ordinario laboral, le corresponde a la parte que reclama el reintegro de los valores que sufragó por concepto de aportes pensionales acreditar el pago de los mismos y que el dinero con el que se sufragó salió del propio pecunio, para de esta manera ordenar así la devolución de los dineros que, en principio debieron ser cancelados por el empleador. Al verificar en el informativo, no se encontró prueba alguna de los pagos realizados por la accionante en torno a las cotizaciones en seguridad social integral, razón por la cual no se dan los presupuestos para acceder a la pretensión invocada.

Al tenor de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del Código General del Proceso, las costas tanto de primera como de segunda instancia estarán a cargo de la parte demandada Fiduprevisora S.A., en condición de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva el 23 de julio de 2019, al interior del proceso ordinario laboral seguido por **YENNY MARCELA LARA MAHECHA** contra la **FIDUCIARÍA LA PREVISORA S.A., -FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PARR CAPRECOM LIQUIDADO** y el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC.**, para en su lugar, **DECLARAR** que entre la demandante y la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones - Caprecom existió una relación de índole laboral la cual se desarrolló en el interregno comprendido desde el 1º de diciembre de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015. Conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - CONDENAR a la **FIDUCIARÍA LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PARR CAPRECOM LIQUIDADO** a reconocer y pagar a favor de la demandante las sumas que se relacionan a continuación, por los siguientes conceptos:

- | | |
|--------------------------------------|-----------------|
| a) Cesantías | \$2´322.100,00. |
| b) Vacaciones | \$1´121.695,00. |
| c) Indemnización por despido injusto | \$4´136.730,00. |

TERCERO. - CONDENAR a la **FIDUCIARÍA LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, a reconocer y pagar a favor de **YENNY MARCELA LARA MAHECHA** la sanción moratoria por pago tardío de prestaciones sociales, en razón de un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectiva la cancelación de las prestaciones sociales adeudadas, la cual liquidada a 30 de abril de 2021, asciende a la suma de \$39´026.131,67.

CUARTO. – ABSOLVER a las demandadas de las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO. - COSTAS. Al tenor de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del Código General del Proceso, las costas tanto de primera como de segunda instancia estarán a cargo de la parte demandada la **FIDUCIARÍA LA PREVISORA S.A., -**

FIDUPREVISORA S.A., en condición de vocera y administradora del **PARR CAPRECOM LIQUIDADO**.

SEXTO. - Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.

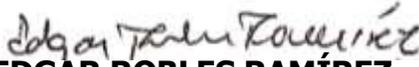
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada



EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado

Firmado Por:

GILMA LETICIA PARADA PULIDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

EDGAR ROBLES RAMIREZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

ENASHEILLA POLANIA GOMEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario

2364/12

Código de verificación:

e58dc09627fba117a51584c898516f0e89f0679fa4df94429eaf2a51919bd4

bb

Documento generado en 16/06/2021 03:59:01 PM