REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA LABORAL

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
Magistrada Ponente

Popayán, siete (07) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19 532 31 12 001 **2020 00015 01**
Juzgado de primera instancia:	Juzgado Civil Laboral del Circuito de Patía El Bordo-Cauca
Demandante:	**SAMIR SAMBONI ZUÑIGA**
Demandada:	PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM hoy liquidada - P.A.R. CAPRECOM LIQUIDADA – cuya vocera y administradora es la FIDUPREVISORA S.A.
Asunto:	CONTRATO DE TRABAJO – Contrato de Trabajo realidad – Trabajador Oficial – Derechos legales y convencionales. - Modifica sentencia de primera instancia.
Sentencia escrita No.	**063**

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, pasa esta Sala de Decisión Laboral a proferir sentencia escrita, que resuelve los **recursos de apelación** formulados por las partes, contra la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2022 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Patía El Bordo-Cauca. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la entidad demandada.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

En el escrito de demanda se pretende se declare **i)** la existencia de una relación laboral entre las partes (principio de primacía de la realidad sobre las formalidades), desde el 4 de enero de 2012 hasta el 31 de enero de 2016 **ii)** que la demandada

terminó el vínculo laboral de manera unilateral y sin justa causa, **iii)** que la demandante ostentó la calidad de trabajadora oficial, siendo beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre CAPRECOM EICE y SINTRACAPRECOM. En consecuencia, se condene a la parte pasiva a: **iv)** reconocer a la actora los derechos laborales de orden legal[1], convencional[2] y demás[3], correspondientes al cargo de planta "GESTOR DE VIDA", ocupado por el personal de planta de la entidad demandada o su equivalente con las funciones desarrolladas por la demandante (principio a trabajo igual, salario igual).

Para fundamentar su petitum, en síntesis, expuso los siguientes **hechos**:

Rememora que mediante Decreto No. 2519 del 25 de diciembre de 2015 se ordenó la supresión y liquidación de la Caja de Previsión Social de Telecomunicaciones CAPRECOM EICE, que terminó mediante acta del 27 de enero de 2017, creándose el PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES CAPRECOM LIQUIDADO cuya vocera y administradora es FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

Informa que se vinculó con la demandada desde el 4 de enero de 2012 hasta el 31 de enero de 2016, inicialmente a través de un tercero (Cooperativa de Trabajo Asociado Cooperamos) desde el 4 de enero hasta el 31 de mayo de 2012 y luego de manera directa con la demandada mediante sucesivos contratos de prestación de servicios desde el 1 de junio de 2012 hasta el 31 de enero de 2016, para desarrollar actividades como GESTOR DE VIDA SANA en el municipio de Balboa-Cauca, sin interrupciones, cuya terminación fue de manera unilateral sin justa causa.

Sostiene que el servicio personal lo prestó de lunes a viernes de 8:00 am a 5:00 pm (en ocasiones se extendía hasta las 6:00 y 6:30 pm) con 1 hora para almorzar (salvo los días que viajaba a los sectores rurales) y el sábado de 8:00 am hasta las 12:00 m, utilizando equipos de cómputo y demás elementos de oficina, siendo su última remuneración $1.321.840,00 monto al que se le descontaba el 10% de retención y aportes a seguridad social. Y tenía a su cargo, un sinnúmero de actividades como abrir la oficina, atender el público, realizar y asistir a capacitaciones, autorizaciones de servicios y procedimientos a los usuarios, desplazarse a las veredas, realizar

---

[1] Subsidio familiar, compensación en dinero de vacaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías y cualquier otro derecho legal que le asista a la actora, indemnización moratoria por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales (art.1 Decreto 797 de 1949) subsidiariamente la indexación de dichos valores.

[2] Indemnización por despido injusto art.21, dotaciones art.41, aumento salarial art.45, subsidio de alimentación art.46, auxilio de transporte art.47, viáticos art.48, prima de junio art.49, prima de navidad art.50, prima de servicios art.51, prima de vacaciones art.52, vacaciones art.54, bonificación por servicios prestados art.55, prima de antigüedad vigencia 2013 art.56, prima técnica art.57, prima de retiro art.58, bonificación de recreación art.64, horas extras art.65, quinquenio art.67, bonificación convención colectiva vigencia 2013 art.76 y cualquier otro derecho convencional que le asista a la actora.

[3] Pago de excedentes, reintegro y reliquidación de aporte patronal por aportes al Sistema de Seguridad Social, pago de los valores descontados por concepto de retefuente, cualquier otro derecho que resulte probado conforme a las facultades extra y ultra petita; así como a las costas y agencias en derecho.

encuestas de satisfacción, evaluaciones de servicio, medicamentos y de tiempo de espera, entregar carnet a los usuarios en la oficina de la demandada o en la vereda de residencia del usuario, gestionar y participar en brigadas de salud siguiendo el cronograma establecido por sus superiores e ingresar la información a la plataforma, recepcionar y entregar toda la correspondencia enviada desde el nivel central y de la Territorial, responder peticiones, quejas y reclamos. Mientras que para ausentarse de sus funciones debía pedir permiso al jefe inmediato, so pena de llamados de atención o amonestaciones verbales. Finalmente expresó que elevó reclamaciones administrativas ante la demandada.

La demanda fue reformada el 22 de noviembre de 2021 con el aporte de pruebas documentales.[4]

2. Contestación de la demanda y su reforma.

La demandada se opuso a las pretensiones formuladas en su contra, aceptando solamente como ciertos los hechos primero referente al proceso de supresión y liquidación de CAPRECOM EICE, décimo quinto, décimo sexto y vigésimo relativos a las respuestas suministradas por la entidad a las peticiones de la actora. El resto de los hechos fueron negados y otros expresó que no le constan. Finalmente propuso excepciones de fondo.[5] En cuanto a la reforma de la demanda señaló que no se oponía a la práctica de pruebas procedentes, conducentes y pertinentes.

En virtud del principio de economía procesal no se estima necesario reproducir *in extenso*, la demanda y su contestación (artículos 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia.

La A quo dictó mediante sentencia del 6 de diciembre de 2022 dispuso:

*"**PRIMERO. Declara**r no probadas las excepciones de mérito propuestas por CAPRECOM EICE denominadas COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION y FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA. **SEGUNDO. DECLARAR** probada parcialmente la excepción de mérito denominada prescripción respecto de los derechos laborales que se hicieron exigibles con anterioridad al mes de febrero de 2014. **TERCERO. DECLARAR** que la relación contractual de la señora SAMIR SAMBONI ZUÑIGA y la Caja de Previsión Social de las Comunicaciones CAPRECOM EICE hoy LIQUIDADO, estuvo regida por un contrato de trabajo realidad, en el período comprendido entre el 4-01-2012 al 31-02-2016, contrato de trabajo que da a la demandante la calidad de trabajadora oficial y que terminó por causa legal más no justa. **CUARTO. Condenar** al PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES CAPRECOM EICE LIQUIDADO -PAR*

[4] *07SolicitudReformaDemanda. 02SegundaInstancia.*

[5] *PRESCRIPCION, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA y la genérica o innominada.*

CAPRECOM EICE LIQUIDADO-, cuya vocera y administradora es FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, al pago de derechos laborales a favor de la demandante SAMIR SAMBONI ZUÑIGA, que no se encuentren prescritos y cuyo reconocimiento proceda conforme al análisis que antecede. ***QUINTO. ORDENAR*** *que el PAR CAPRECOM EICE LIQUIDADO, cuya vocera y administradora es FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, pague dentro de los diez (10) siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, las siguientes sumas de dinero, por los siguientes conceptos: a.- Por concepto de CESANTIAS, la suma de cinco millones trescientos noventa y siete mil quinientos trece pesos ($5.397.513). b.- Por concepto de VACACIONES (compensación), la suma de un millón novecientos veintisiete mil seiscientos ochenta y tres pesos ($1.927.683). c. Por concepto de PRIMA DE NAVIDAD la suma de dos millones quinientos noventa y dos mil ochocientos cuarenta pesos ($2.592.840). d. Por concepto de INDEMNIZACIÓN MORATORIA, la suma de once millones setecientos sesenta y cuatro mil doscientos ochenta y siete pesos ($11.764.287); esta suma deberá ser indexada desde el 27-01-2017 hasta la fecha en que efectivamente se cubra lo adeudado, con base en la fórmula indicada en las consideraciones de esta providencia. e. Por concepto de INDEMNIZACIÓN POR NO CONSIGNACIÓN DE CESANTÍAS, la suma de treinta y un millones quinientos tres mil seiscientos quince pesos ($31.503.615). f. Por concepto de REINTEGRO DE APORTES A PENSIÓN la suma de un millón setecientos cincuenta y seis mil ciento ochenta y siete pesos ($1.756.187). g. Por concepto de INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO, la suma de siete millones novecientos treinta y un mil cuarenta pesos ($7.931.040).* ***SEXTO. DENEGAR*** *el reconocimiento de la demandante como beneficiaria de la convención colectiva suscrita entre CAPRECOM EICE Y SINTRACAPRECOM, con fundamento en las consideraciones que anteceden, así como el reconocimiento y pago de los derechos laborales consagrados en la mencionada convención.* ***SEPTIMO. DENEGAR*** *a la demandante el reintegro de los valores por retención en la fuente, conforme a las consideraciones precedentes.* ***OCTAVO. DENEGAR*** *los demás derechos laborales reclamados en las pretensiones de la demanda…"*

Para adoptar tal determinación, se refirió a la naturaleza jurídica de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM creada por la Ley 82 de 1912 transformada por la ley 314 de 1996 como una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional; por lo tanto a la actora se le aplica el Decreto 3135 de 1968 y el artículo 3 del Decreto 1848 de 1969 que consagra que quienes prestan sus servicios personales a esta entidades son por regla general trabajadores oficiales, por la naturaleza jurídica de la demandada las normas que regulan los contratos de trabajo de trabajadores oficiales son el Decreto 2127 de 1945 que reglamentó la ley 6ª de 1945 conforme al artículo 2º respecto a los elementos del contrato de trabajo, dentro de los cuales se encontró probada la prestación personal del servicio de la demandante para con la demandada, a través de los contratos de prestación de servicios y los testimonios recepcionados, por lo tanto, en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas consagrado en el artículo 53 superior que consiste en dar prelación a las circunstancias que rodearon la relación jurídica más que a las formalidades contractuales, se da paso a la presunción del artículo 24 del C.S.T. que no fue derribada por la demandada, pues

no pudo acreditar que la demandante prestaba sus servicios de forma autónoma como lo alegó.

En ese sentido y por la naturaleza de la entidad la actora tiene la calidad de trabajador oficial y aunque no hay carta de despido ni liquidación del contrato, se puede demostrar con las declaraciones que la terminación del contrato fue de manera unilateral y acaeció el 31 de enero de 2016, porque hasta ese momento se produjo la liquidación de la entidad y como la causal de terminación de su contrato no obedeció a ninguna de las causales previstas como justas en el Decreto 2127 de 1945 en concordancia con el Decreto 2351 de 1945. Reconoció el valor correspondiente al plazo presuntivo equivalente a 6 meses de salario.

La actora el 3 de febrero del 2017 remitió a la demandada su solicitud de reconocimiento y pago de prestaciones sociales y beneficios convencionales que discrimina en el escrito correspondiente, que fue radicado por la demandada el 6 del mismo mes y año, en consecuencia, a la luz del artículo 489 del C.S.T. la prescripción principia nuevamente a contarse a partir del reclamo, es decir desde el 7 de febrero de 2017, por lo que los 3 años vencían el 6 de febrero de 2020, fecha de formulación de la demanda. Por lo tanto, los derechos laborales causados antes del 6 de febrero de 2014 se encuentran prescritos, excepto la compensación de vacaciones, que prescriben en 4 años (artículo 23 Decreto 1045 del 1978).

Consideró que, según la constancia del 31 de agosto de 2021 expedida por la Coordinadora administrativa y financiera de la demandada, respecto al número de afiliados al sindicato hay reporte de los años 2012, 2013 y 2014, pero no de 2015 a enero de 2016. Igualmente, se certificó que la planta de personal ascendía a 1.600 entre trabajadores oficiales y empleados públicos y que hasta la apertura del proceso liquidatorio (Decreto 2519 del 2015), la planta mantuvo la estructura organizacional original. Ello conllevaría a que el sindicato tenía que agrupar más de 1/3 parte, es decir 500 trabajadores, pero a diciembre de 2014 apenas estaban afiliados 360, sin que se tengan datos de diciembre de 2015 ni del mes de enero de 2016; por lo tanto, no procede el reconocimiento de los beneficios convencionales que pide la demandante en sus pretensiones.

Respecto a la indemnización moratoria, señaló que de la prueba recaudada se evidencia que la actora cumplía labores propias de una trabajadora oficial para la demandada y por lo tanto, los contratos de prestación de servicios solamente fueron la forma que la entidad buscó para encubrir una verdadera relación laboral y eludir el pago de prestaciones sociales, de lo cual se desprende que su actuar no fue de buena fe; sin embargo, con la extinción definitiva de la empresa estatal la obligación

se tornó de imposible ejecución y en tal virtud, se presenta el fenómeno de la inimputabilidad de la mora, de modo que no es viable extender la sanción más allá del 27 de enero de 2017 fecha de suscripción del acta final de liquidación.

Finalmente condenó en costas a la demandada.

4. Recursos de apelación.

4.1. Apelación parte demandante.

Solicita adicionar la decisión porque omitió el reconocimiento de algunas prestaciones de carácter legal como la prima vacacional señalando como referente la sentencia SL1820 de 2021, los intereses a las cesantías, el reintegro de aportes a la seguridad social en salud y el auxilio de transporte. Y frente a la negativa de los derechos convencionales, pues se aportó la Convención Colectiva con vigencia 1996 a 1998 con sus respectivas notas de depósito, cuya vigencia fue extendida hasta el 13 de noviembre de 2000. Por lo tanto, solicita se reconozcan los mismos.

4.2. Apelación parte demandada.

Solicita revocar la decisión, manifestando su inconformidad con la declaración de existencia del contrato realidad como de las condenas impuestas, inicialmente se fundamenta en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y alegatos de conclusión. Respecto al contrato realidad, indica que, desde el escrito de la demanda y el interrogatorio de parte, la actora aceptó que estuvo vinculada primeramente como asociada de una cooperativa y luego a través de contratos de prestación de servicios de servicios, forma de vinculación legalmente válida conforme la ley 80 de 1993; que sirvió de base para expedir los actos administrativos de adopción de los manuales de contratación de la demandada y con base en ellos, suscribir estos contratos en los que se exoneraba de cualquier relación laboral, no se pagaba un salario, no recibía órdenes sino instrucciones y los horarios no implican una relación de trabajo; aunado a ello la demandante conocía las condiciones de la contratación, cumplió los trámites para contratar, nunca reclamó al respecto, siendo contradictorio que al finalizar la relación se pretenda modificarla para obtener beneficios no pactados.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

Previo traslado para alegatos de conclusión en aplicación del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la apoderada judicial de la **demandada** se pronunció así:

Niega la existencia de subordinación laboral y demás elementos del contrato laboral entre su representada como sucesora procesal de CAPRECOM EPS y la actora, así como la terminación unilateral del contrato sin mediar justa causa, pues los contratos entre las partes terminaron por vencimiento de los plazos pactados.

Reitera que no existió relación laboral, sino vinculaciones como asociada de una Cooperativa, donde tenía un contrato por obra y labor; y posteriormente se vinculó mediante contratos de prestación de servicios, pues CAPRECOM EICE como una Empresa Industrial y Comercial del Estado estaba facultada para realizar esta clase de contratos, al tratarse de una forma de contratación legalmente valida, según la Ley 80 de 1993; la cual no genera ningún vínculo laboral, ni le adeuda ningún valor a la actora.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Consonancia.

En virtud de que la providencia de primera instancia fue apelada por ambas partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del CPTSS, modificado por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. Ahora bien, el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, por medio del cual adicionó el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, regula el principio de consonancia. Este consiste en que la decisión que resuelva la apelación de autos y sentencias deberá sujetarse a los puntos objeto del recurso de apelación. En consecuencia, la decisión de segunda instancia no podrá tocar los puntos que el apelante no impugnó. No obstante, el grado jurisdiccional de consulta no tiene esas limitaciones, por lo que el control de legalidad recae sobre todos los aspectos que fueron desfavorables para la parte en virtud de la cual se surte.

2. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer:

2.1. ¿Incurrió la a quo en un error de carácter probatorio al declarar la existencia de un contrato de trabajo entre la demandante y el PAR CAPRECOM LIQUIDADO, bajo el principio de la primacía de la realidad?

2.2. En virtud de la consulta, la Sala deberá verificar si se acreditó en este caso que la demandante es beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo que se reclama en la demanda.

2.3. Como consecuencia de la consulta a favor de la entidad demandada y en respuesta a los argumentos de alzada de la demandante: ¿Se encuentran ajustadas al ordenamiento jurídico las condenas impuestas en primera instancia contra el PAR CAPRECOM LIQUIDADO por concepto de acreencias laborales legales, así como devolución de aportes a pensión? Se retira la palabra convencionales porque en 1ra instancia no hubo tales condenas.

Y, adicionalmente, si se omitió emitir condena por concepto de auxilio de transporte, intereses a las cesantías, reintegro de aportes a seguridad social en salud. Previamente a lo anterior, deberá establecerse si la excepción de prescripción resulta ajustada a derecho en la forma como fue declarada, en sede de la consulta; y respecto a los derechos convencionales que reclama la actora.

2.4. También se estudiará si ¿son procedentes las condenas por despido sin justa causa e indemnización moratoria, respectivamente, en los términos dispuestos en el fallo de primera instancia? Y, en caso de la procedencia de la sanción moratoria, si esta condena debe ser indexada.

2.5. Finalmente, si resulta procedente el estudio sobre la legitimación en la causa por pasiva de la FIDUPREVISORA S.A. en calidad de vocera y administradora del PAR CAPRECOM LIQUIDADO.

3. Solución a los problemas jurídicos planteados.

La tesis de la Sala se desarrollará acogiendo los precedentes de esta misma Sala Laboral en los procesos radicados 19-001-31-05-001-2021-00293-01 y 19-001-31-05-001-2020-00006-01 con ponencia de los doctores Carlos Eduardo Carvajal Valencia y Leonidas Rodríguez Cortés respectivamente; por lo que se acogerán valoraciones y fundamentos legales de dichos pronunciamientos para el presente, entre los cuales se debe destacar que en él se atendió la nueva posición de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sobre la indemnización moratoria frente a la entidad demandada.

3.1. La respuesta al **primer interrogante** será **negativa**. En el expediente se demuestran los elementos para declarar la existencia de un contrato de trabajo entre la demandante como trabajadora oficial y CAPRECOM E.I.C.E. hoy liquidado. La parte pasiva no logró desvirtuar la presunción de subordinación consagrada en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 ni la autonomía de la actora en la prestación personal del servicio.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.1.1. Contrato de trabajo de los trabajadores oficiales y elementos para su configuración:

En primer lugar, cabe señalar, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, se transformó en Empresa Industrial y Comercial del Estado, por virtud de la Ley 314 de 1996, y, conforme a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 5 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 3 del Decreto 1848 de 1969, las personas que prestaban sus servicios en esas empresas tienen, por regla general, la condición de TRABAJADORES OFICIALES. Lo anterior significa que, por la naturaleza jurídica de la extinta Caja de Previsión Social de Comunicaciones - CAPRECOM, las normas que regulan el contrato de trabajo de los trabajadores oficiales son las previstas en el Decreto 2127 de 1945 que reglamentó la Ley 6ª de 1945.

El artículo 1° del Decreto 2127 de 1945[6], define el contrato de trabajo como: "*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 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 aquel cierta remuneración"*.

A su turno, el artículo 2° *ibidem* señala que el vínculo contractual laboral se caracteriza por la concurrencia de tres elementos de forzosa existencia para su configuración[7].

Por su parte, el artículo 3° de la misma disposición, consagra la prevalencia de la realidad sobre las formas[8].

Frente a dicha temática, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado, de manera pacífica, que al darse por demostrada la prestación personal del servicio se presume la existencia de un contrato de trabajo. Ello acarrea como consecuencia, que el trabajador se vea relevado de la obligación de acreditar la subordinación jurídica, en virtud de la inversión de la carga de la prueba, tal como lo indicó la Alta Corporación en la sentencia SL825 del 4 de marzo de 2020, radicación No. 72479[9].

---

[6] Derogado parcialmente y compilado en el Decreto 1083 de 2015, artículos 2.2.30.2.1 y siguientes.

*[7] **i)** La actividad personal desplegada por el trabajador, entendida como la ejecución, de manera directa de una labor en favor del empleador; **ii)** La continuada subordinación o dependencia, como aquella potestad que tiene el empleador de impartir y vigilar su cumplimiento; y **iii)** Un salario como retribución del servicio.*

[8] una vez reunidos los tres elementos enunciados, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, ni de las condiciones peculiares del empleador, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta; ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especie o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago; ni de otras circunstancias cualesquiera.

[9] "En armonía con la referida figura jurídica, se encuentra el artículo 1° de la Ley 6 de 1945 y el precepto 20 del Decreto 2127 de 1947, de los que se infiere que toda prestación personal de servicio remunerada se presume regida por un contrato de trabajo, disposición que supone que al trabajador le basta demostrar la ejecución personal del servicio, para que se infiera que el mismo se desarrolló bajo una relación de naturaleza

Colofón de lo expuesto, corresponde en cada caso en concreto, examinar si del conjunto de los hechos y de los diferentes medios probatorios, se acredita por activa la prestación personal del servicio. Cumplido lo anterior, se aplicará la presunción legal prevista en el artículo 20 *ibidem*. Finalmente, incumbe verificar si la parte pasiva cumple con la carga probatoria de desvirtuar tal presunción.[10]

En cuanto a la facultad de celebrar contrato de prestación de servicios bajo el amparo de la Ley 80 de 1993, la Sala 3ª de Descongestión Laboral de la C.S.J., en sentencia SL499-2023, radicación 94348, reiteró lo dicho en la sentencia del 31 de enero de 2012, radicación 37389, emitida por la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación, advirtiendo que la posibilidad de acudir a la modalidad de los contratos estatales del artículo 32-3 de la ley 80 de 1993, está restringida al plazo estrictamente indispensable para atender la necesidad del servicio.

3.1.2. Caso en concreto.

Procede la Sala a estudiar los medios probatorios aportados al expediente, a efectos de establecer si se acreditan los mentados presupuestos de un contrato laboral, así:

a) Prestación personal del servicio:

Conforme a la prueba allegada, se tiene que entre la demandante y la extinta CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM se suscribieron sucesivos contratos de prestación de servicios cuyo objeto era desarrollar actividades como Gestora de Vida Sana en el municipio de Balboa Territorial Cauca, con el consecuente pago de una suma de dinero por concepto de honorarios:[11]

No. Contrato	Fecha Inicio	Fecha Terminación	Objeto
C.T.A. Cooperamos	4/01/2012	31/05/ 2012	Gestora de vida sana en Balboa
OR19-518/12	1/06/ 2012	30/06/2012	
OR19-657/12	1/07/2012	31/12/2012	
OR19-39/13	1/02/ 2013	30/03/ 2013	
OR19-0328-2013	1/04/2013	30/11/2013	Prestación de servicios auxiliar administrativo para el apoyo a la gestión en el municipio de Balboa en el departamento del Cauca.
AD010OR19-328/13	1/12/2013	30/12/ 2013	
OR19-0043-2014	7/01/2014	30/04/2014	Prestación de servicios para desarrollar actividades como Gestor de Vida Sana en el municipio de Balboa de la Territorial Cauca
ADICION No.1 a OR19-0043-2014	7/01/2014	30/04/2014	
ADICION No.2 a OR19-0043-2014	1/05/ 2014	27/06/2014	
CR19-0355-2014	1/07/2014	31/12/2014	
OR76-102-2015	5/01/ 2015	30/06/ 2015	
CR19-056-2015	1/07/2015	31/01/ 2016	

laboral y que pone en cabeza del empleador el deber de demostrar que las labores se adelantaron de manera autónoma e independiente y sin el lleno de los presupuestos exigidos por la ley, para tener tal condición".

[10] SL499-2023. Radicación No.94348. Magistrado ponente. JORGE PRADA SÁNCHEZ. Bogotá, D. C., 15 de marzo de 2023. Sentencia SL965-2021, rad. 79542, CSJ SL825-2020 y CSJ SL965-2021, decisión del 15 de marzo de 2023, SL499-2023).

[11] Págs15-51. 01DemandaCuadernoPrincipal1.

La vinculación también se acreditó con el Certificado expedido por la demandada el 1º de junio de 2012[12] y los contratos de prestación de servicios, también se acreditaron por medio de las certificaciones expedidas por la Dirección Territorial de CAPRECOM Cauca del 30 de octubre de 2015 en la que certifica que la actora labora con la demandada desde el 4 de enero de 2012, 22 de junio de 2018[13], acta de terminación contrato de prestación de servicios No. OR19-056-15 del 20 de enero de 2016[14], respuestas del 16/02/2017, 07/11/2017[15] a reclamación administrativa.

También cuenta el expediente con el interrogatorio a la demandante, quien informó ser auxiliar de enfermería y técnica en sistemas e inició labores con la demandada el 4 de enero de 2012, inicialmente a través de la cooperativa Cooperamos hasta el mes de mayo de 2012 para prestar los servicios a CAPRECOM; y desde junio de 2012 hasta el 31 de enero de 2016 directamente con la demandada.

Explicó que tras su vinculación recibió inducción durante 3 días en CAPRECOM, luego regresó a Balboa a buscar un local, llevó sillas para atención al usuario, escritorio para ella, computador, teléfono, impresora, papelería e implementos de oficina e hizo publicidad de la nueva sede de la entidad en ese municipio.

Indicó que para ser gestora de vida sana debía como mínimo ser auxiliar de enfermería, pero tenía que tener nociones de sistemas porque la dotaron de computador y Tablet, y había una plataforma para las afiliaciones, carnet, realizar autorizaciones, que estaba instalada exclusivamente en los computadores de la entidad CAPRECOM; entonces para acceder a ella, necesariamente tenía que ir hasta la oficina o estar en CAPRECOM Popayán. Y para su contratación debió aportar su documentación y como los contratos fueron continuos ya no le exigían presentar documentos. Que para obtener su pago debía presentar un informe mensual y anexar la certificación de pago de salud y pensión; junto con una planilla firmada por todos los jefes de área y el pago se lo consignaban en su cuenta.

Señaló que debía brindar atención a los usuarios en la oficina, realizar autorizaciones de servicio cuando llegaban con remisiones médicas del hospital, diligenciar y entregar carnet a los afiliados o llevárselos al sector rural donde residían, realizar encuestas de satisfacción en el lugar de residencia de cada usuario.

---

[12] Pág.9-10. 01DemandaCuadernoPrincipal1.
[13] Pág.10-14. 01DemandaCuadernoPrincipal1
[14] Pág.71. 01DemandaCuadernoPrincipal1
[15] Págs.92-97.01DemandaCuadernoPrincipal1

Sostuvo que no tenía autonomía en su desempeño pues ejecutaba las órdenes que le daban, porque el incumplimiento de las actividades generaba llamados de atención verbal o por correo electrónico y mensualmente debía asistir obligatoriamente a la ciudad de Popayán a capacitaciones, reuniones y a entregar informe, en la fecha y hora establecida por CAPRECOM, pues tenía un supervisor de contrato y otros jefes de área, a quienes se debía entregar el informe y si necesitaba algún permiso tenía que solicitarlo por correo electrónico al jefe inmediato; porque manejaba la oficina y un horario laboral que debía cumplir y colocar un letrero en un lugar visible y enviar fotos de ese aviso, además de estar disponible para cuando le hicieran visitas.

Afirma que en las reuniones de capacitación aprovechaban para impartirle las órdenes que debía cumplir mensualmente, porque se manejaba un cronograma y para la vinculación de usuarios, carnetización, encuestas de satisfacción, y remisión de pacientes necesariamente tenía que utilizar la plataforma de CAPRECOM; algunas afiliaciones, registro y algunas novedades, había que hacerlo manual pero inmediatamente el usuario firmara, tenía que subirlas, porque todo debía cargarse en la plataforma.

Expuso que laboró con CAPRECOM hasta el 31 de enero de 2016 porque en esa época la liquidaron, lo cual le fue informado a través de un oficio y solamente recibió el salario de ese mes.

Las testigos SANDRA VIVIANA COLORADA y LUISA FERNANDA TOVAR afirmaron que fueron compañeras de trabajo de la actora, de quien indicaron ingresó a laborar en CAPRECOM en enero de 2012, a través de cooperativa Cooperamos, en Balboa-Cauca y lo hizo hasta el 31 de enero de 2016 cuando liquidaron la entidad y salieron todos los empleados, que recibieron el sueldo del último mes, y en la última reunión les informaron que CAPRECOM entraba en liquidación.

Informaron que la demandante prestó sus servicios como gestora de vida sana, atendiendo a los usuarios de CAPRECOM, entregaba carnets, hacía afiliaciones, remisiones de salud y visitas a usuarios en el municipio como en las veredas, asistía al hospital para saber si había pacientes hospitalizados, hacía traslados de afiliados a empresas de salud, llenaba encuesta de P y P, visitaba embarazadas o pacientes hipertensos o diabéticos, todo lo relacionado con promoción y prevención, atención al público en la oficina que se distinguía con un pendón, llenaba encuestas de satisfacción, y efectuaba controles prenatales.

Que a la actora le impartían órdenes los diferentes jefes en las áreas de promoción y prevención y de carnetización, tenía 4 o 5 jefes y recibía órdenes diarias, mensuales, semanales, por correo o por llamada o verbalmente y a veces les ordenaban salir de la oficina a las partes rurales. Y debía cumplir un horario de atención al público que era de 8:00 am a 5:00 pm, a veces hasta las 6:00 o 7:00 pm, porque en ese entonces era demasiado trabajo para un solo gestor.

Que esas actividades las realizaba para presentar mensualmente cuando eran las entregas de informe de manera virtual o presencial en Popayán, todos los gestores se encontraban en la sede principal para entregar informes y en esas reuniones recibían las órdenes de los jefes para cumplirlas durante el mes, percibiendo un sueldo mensual mediante consignación bancaria.

Que las salidas eran controladas, debiendo llamar a avisar hacia dónde se dirigía, asistía a brigadas de salud que realizaba a veces el hospital y CAPRECOM le suministró para el cumplimiento de sus labores la oficina, equipo de cómputo, un celular, el escritorio, silla y una Tablet.

Que la demandante no podía desarrollar sus actividades desde la casa, sino desde la oficina, tampoco podía delegar sus funciones las que debía cumplir personalmente, pues era la única gestora y tenía más o menos 1000 usuarios; que se distinguía con un chaleco de CAPRECOM color naranja y a lo último les dieron un carnet.

Que en caso de ausencia tenía que pedir permiso el cual era concedido por el gerente de la entidad.

Señalan que los requisitos que exigían para para vincularse era ser técnico o auxiliar de enfermería y tener un técnico en sistemas. Que pare recibir el pago debían presentar cuentas de cobro, la entrega de informe mensual y encontrarse al día con los pagos de seguridad social en salud.

Para afiliar a usuarios, canalización y remisión de pacientes había una plataforma especial y cuando no cumplía o no estaba llenando las expectativas, les hacían un llamado de atención.

Por su parte, en el escrito de contestación la demandada señaló que la actora fue vinculada mediante contratos de prestación de servicios.[16]

[16] 007ContestaciónParCAPRECOM-expediente digital.

Conclusiones.

- En primer lugar, es preciso indicar que, las manifestaciones vertidas por la FIDUAGRARIA S.A. en la contestación a la demanda[17], no tienen utilidad en función de desdibujar la inferencia final del Juez, por lo que, al tratarse de afirmaciones de una de las partes, deben demostrarse mediante la incorporación de los medios de prueba previstos en la legislación adjetiva.

- Aclarado lo anterior, determina la Sala, que no es materia de controversia que entre la demandante y la extinta CAPRECOM suscribieron contratos de prestación de servicios, adiciones y prórrogas, entre el 4 de enero de 2012 hasta el 31 de enero de 2016, cuyo objeto fue la prestación de servicios para desarrollar actividades como Gestor de Vida Sana en el municipio de Balboa de la Territorial Cauca[18]; función que incluía diferentes actividades relacionadas con la apertura y atención la público en la oficina de CAPRECOM en dicho municipio, el desplazamiento a veredas para visitar a los usuarios, evaluar la prestación del servicio, realización de brigadas de salud y remisión de informes a la sede territorial y central. A tal conclusión se arriba, del examen en conjunto de las mismas copias de los contratos de prestación de servicios, el interrogatorio de la demandante y la declaración de los testigos, con los cuales se obtiene certeza que la prestación de servicios realizada por la actora a favor de CAPRECOM, tuvo una interrupción bastante prolongada, no pudiendo inferirse la continuidad que se reclama en la prestación del servicio durante los tres contratos.

- A partir del hecho probado de la prestación personal del servicio, surge la aplicación de la presunción sobre existencia del contrato de trabajo, en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945; la cual no pudo ser desvirtuada por la entidad demandada, pues, estando relevada la demandante de probar la subordinación, la FIDUPREVISORA S.A., como vocera y administradora del PAR CAPRECOM LIQUIDADO, no trajo medios de convicción que permitieran obtener los elementos de juicio para destruirla; por el contrario, existen pruebas tantos documentales, como testimoniales, que permiten tener por demostrados todos los demás elementos del contrato de trabajo: Prestación personal del servicio, subordinación y el salario.

b) Subordinación:

---

[17] 06ContestaciónDemandaPARCAPRECOM. 08ContestaciónReformaDemanda-expediente digital.

[18] Pág.8-51. 01DemandaCuadernoPrincipal1- expediente digital.

Definida la prestación personal del servicio, es procedente dar aplicación a la presunción contenida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945. Por ende, a la demandada le correspondía demostrar que dicha prestación no se dio de forma subordinada. En este caso, CAPRECOM hoy liquidada, alega que la prestación personal de la actora se efectuó mediante contratos de prestación de servicios en virtud de la Ley 80 de 1993.

De acuerdo con lo anterior, conviene precisar que el elemento diferenciador del contrato de trabajo 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 componente 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.

Si bien, los contratos de prestación de servicios suscritos entre la demandante y CAPRECOM no demuestran, por sí mismos, la forma cómo se ejecutó o desarrolló en la realidad dicha relación. Ello, por cuanto, dichas documentales, acreditan únicamente su aspecto formal, más no, cómo se cumplieron los servicios por la actora. Razón por la cual, lo pactado en los contratos, referente a que no existiría nexo laboral, no logra en modo alguno derruir que, en realidad, la relación se desarrolló con las características propias del contrato de trabajo - Sentencia SL1017 del 12 de febrero de 2020, radicación 74266[19].

En efecto, las actividades ejecutadas por la demandante en favor de CAPRECOM E.I.C.E., según las declaraciones recogidas, consistentes en atender la oficina de la demandada en Balboa-Cauca, brindar atención a los usuarios, realizar autorizaciones de servicio cuando llegaban con remisiones médicas del hospital, diligenciar y entregar carnet a los afiliados o llevárselos al sector rural donde residían, realizar encuestas de satisfacción en el lugar de residencia de cada usuario, realizar afiliaciones y registrar novedades en la plataforma de la entidad; entre otras; resultan conexas y afines al objeto social de dicha entidad, hoy liquidada, toda vez que, de conformidad con el artículo 2° de la Ley 314 de 1996[20], ésta se encontraba direccionada a operar como Entidad Promotora de Salud – EPS y como Institución Prestadora de Salud – IPS, a nivel nacional. Por consiguiente,

---

[19] *"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".*

[20] *" Por la cual se reorganiza a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones, CAPRECOM, se transforma su naturaleza jurídica y se dictan otras disposiciones".*

resulta evidente que las tareas que se le confiaron no fueron accidentales o transitorias, toda vez que tenían vocación de permanencia, por cuanto hacían parte del giro ordinario de la entidad pública enunciada, circunstancia que se constituye como un factor indicativo de la existencia entre las partes de una relación de índole laboral, más no administrativa bajo los preceptos de la Ley 80 de 1993.

Asimismo, de la revisión de los contratos de prestación de servicios allegados, se observa la inclusión de la cláusula de: "*CESIÓN DEL CONTRATO: Este contrato se celebra en consideración a las calidades del CONTRATISTA, por consiguiente, éste no podrá cederlo a persona alguna, salvo expresa autorización por parte de CAPRECOM…*" Dicha estipulación debe resaltarse, tiene relación directa con el carácter personal de la ejecución de un contrato de trabajo, tal como lo expresó nuestro órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en sentencia SL13020 del 16 de agosto de 2017, radicación 48531[21].

Por otro lado, en el *sub-lite*, los contratos de prestación de servicios aportados al expediente se extendieron durante más de 2 años, lo que, de manera evidente, transgrede la temporalidad prevista en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, normativa que determina que para celebrar contratos de prestación de servicios, cuando las actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, solo es permitida "***por el término estrictamente indispensable***".[22]

En definitiva, los contratistas estatales son simplemente colaboradores episódicos y ocasionales de la Administración, que vienen a brindarle apoyo o acompañamiento transitorio a la entidad contratante, sin que pueda predicarse de su vinculación algún ánimo o vocación de permanencia; temática frente a la cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en las sentencias SL2584 del 3 de julio de 2019, radicación 74357[23] y SL1031-2023, radicación 94685[24].

---

[21] *"Ahora del mismo contrato surge incontrastable que las partes textualmente convinieron que «los derechos y obligaciones (…) no podrán cederse en todo o en parte, salvo que exista autorización expresa y escrita» de Saludcoop.*

Ello significa, ni más ni menos, como lo pone de presente la censura, que el elemento intuito personae estuvo presente en el acuerdo propio de un contrato de trabajo, incompatible en los de carácter civil o comercial, pues una cosa es que se pacte la obligación de garantizar la prestación de un servicio médico a los pacientes de la clínica y otra bien distinta es que esa exigencia deba cumplirla un sujeto específico; en este último caso, se itera, la relación es intuito personae".

22 - Consejo de Estado, Sección Segunda, Expediente No. 05001-23-33-000-2013-01143-01(1317-16) SUJ-025-CE-S2-2021 de 9 de septiembre de 2021, C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez. "Para la interpretación de este artículo se debe tener en cuenta la Unificación Jurisprudencial sentada por el Consejo de estado así:

'(i) La primera regla define que el concepto de «término estrictamente indispensable», al que alude el numeral 3.º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es el señalado en los estudios previos y en el objeto del contrato, el cual, de acuerdo con el principio de planeación, tiene que estar justificado en la necesidad de la prestación del servicio a favor de la Administración, de forma esencialmente temporal y, de ninguna manera, con ánimo de permanencia.

[23] "*Es decir, la vigencia del contrato debe ser por el tiempo necesario para ejecutar el objeto contractual convenido. Se trata mediante esta figura de afrontar situaciones especiales relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, por tanto,* ***la temporalidad y excepcionalidad*** *de la contratación es de la esencia de este tipo de contratos.* ***En este sentido, cuando las actividades atendidas a través de esta clase de vinculación demanden una permanencia superior o indefinida, de modo tal que se desborde su transitoriedad, es necesario que la entidad contemple en su respectiva planta los cargos necesarios para desarrollarlas***".

[24] *"De otro lado, sabido es que la posibilidad de acudir a la modalidad contractual invocada por la demandada, está restringida al plazo estrictamente indispensable para atender la necesidad del servicio, pero tal planteamiento es imposible de sostener en el caso bajo estudio, en tanto no se*

Por otra parte, los servicios contratados durante el período en el que la accionante estuvo vinculada a CAPRECOM, hoy liquidada, a través de diferentes contratos de prestación de servicios, las funciones desarrolladas por la actora constituyen actividades propias e inherentes al objeto social de la entidad pública, por lo que las mismas debían ser desplegadas con personal propio, directo y subordinado.

Así y habida cuenta que no se cumplió por la parte pasiva la carga demostrativa de desvirtuar la presunción de subordinación, quien no acompañó con su defensa prueba documental y/o testimonial que le permitieran alcanzar prosperidad en sus excepciones y contrario a ello, los medios de convicción allegados por activa, logran confirmar la presencia del elemento de subordinación y dependencia característico de un contrato de trabajo realidad.

Por último, teniendo en cuenta las funciones desempeñadas por la accionante en favor de la entidad demandada como gestora de vida[25], resulta procedente concluir que ostentó, bajo el principio de la realidad sobre las formas, la calidad de trabajadora oficial, conforme a la regla general prevista en el artículo 5º inciso 2º del Decreto 3135 de 1968, como quiera que las funciones desempeñadas no correspondían a los cargos de directores o presidentes, quienes, conforme al artículo 12 de la Ley 314 de 1996, son quienes ostentan la condición de empleados públicos.

c) Remuneración y Extremos temporales

En lo que atañe al salario como retribución del servicio, la *A quo* determinó en el fallo de primer grado, que la remuneración percibida por la demandante ascendió a la suma de $1.321.840 para el periodo 4 de enero de 2012 hasta el 31 de enero de 2016, determinación que se acompasa con las documentales visibles a folios 52 y 58 a 68. Asimismo, se acreditan los extremos temporales en que se desató la relación contractual laboral: desde el 4 de enero hasta 31 de mayo de 2012 a través de una C.T.A. y desde el 1º de junio de 2012 hasta el 31 de enero de 2016.

Por tanto, la declaratoria de existencia de los dos contratos de trabajo, a partir de la aplicación del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas, devino acorde con las normas que regulan este tema, la jurisprudencia laboral y el caudal probatorio, lo que significa que esta Sala procederá a confirmar los numerales primero y tercero de la parte resolutiva de la sentencia apelada, lo que lleva al traste el punto principal de apelación de la accionada.

---

controvierte la sucesión de órdenes de prestación de servicios que ató a las partes por un periodo ininterrumpido y superior a 4 años, sin justificación, razones que permiten concluir que la acusación por la vía indirecta, no acredita una desviación probatoria manifiesta, protuberante o evidente."

[25] Págs15-51. 01DemandaCuadernoPrincipal1

3.2. La respuesta al **segundo problema Jurídico** es **positiva**. Sobre la calidad de beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo 1996-1998, suscrita entre la Caja de Previsión Social de Comunicaciones "CAPRECOM" y el Sindicato de Servidores Públicos de la Entidad "SINTRACAPRECOM", la Sala considera que la respuesta es afirmativa, puesto que, nuestro órgano de cierre ha reiterado que una vez demostrada la existencia de la relación subordinada de trabajo, brota plenamente dicha condición (SL354-2323), cuando, como en este caso, no se controvierte la inferencia de que la organización sindical era mayoritaria y así se demuestra, de suerte que era imperante aplicar los artículos 471 y 478 del Código Sustantivo del Trabajo; además, que, el documento colectivo anterior ha sido enviado con su respectiva nota de depósito.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.2.1. Convención Colectiva de Trabajo

El artículo 467 del Código Sustantivo de Trabajo, define la Convención Colectiva de Trabajo como aquella que se celebra entre uno o varios empleadores o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.

A su turno, el artículo 469 *ibidem* dispone que la Convención Colectiva debe celebrarse por escrito y se extenderá en tantos ejemplares cuantas sean las partes y uno más, que se depositará necesariamente en el Departamento Nacional de Trabajo, **a más tardar dentro de los 15 días siguientes al de su firma**. Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la convención no produce ningún efecto.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se ha pronunciado frente a la necesidad del depósito de las convenciones colectivas, y la forma de acreditarse el depósito de los acuerdos convencionales en sentencias del 8 de mayo de 2019, radicación 44527[26] y del 11 de mayo de 2010, radicación 37371[27].

---

[26] *"…al ser la convención colectiva de trabajo un acto solemne, la prueba de su existencia está atada a la demostración de que se cumplieron los requisitos legalmente exigidos para que se constituya en un acto jurídico válido, dotado de poder vinculante, razón por la cual, si se le aduce en el litigio del trabajo como fuente de derechos,* ***su acreditación no puede hacerse sino allegando su texto auténtico****,* ***así como el del acto que entrega noticia de su depósito oportuno ante la autoridad administrativa del trabajo****". (Sentencias de 16 de mayo de 2001, rad. N° 15120 y de 4 de diciembre de 2003, rad. N° 21042)".*

[27] *"En lo relativo a la violación de los artículos 11 de la Ley 446 de 1998 y 54 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social denunciada en el cargo tercero, en cuanto el Tribunal afirmó que tanto la fecha de la firma de la convención como la de su depósito oportuno deben constar expresamente en la convención colectiva "sin que tales exigencias, como ya se refirió, puedan ser suplidas por ningún otro documento", debe advertirse que en realidad en esa apreciación del sentenciador de la alzada se evidencia un yerro jurídico, pues la firma de un contrato –****como la convención colectiva****--,* ***o el depósito de ésta****,* ***pueden ser acreditados con otros medios instructorios que informen el convencimiento del juez, como sería, por ejemplo,*** *…****una certificación de la oficina correspondiente del Ministerio de la Protección Social en la que se indique la fecha en que fue depositada una determinada convención colectiva****, por lo que la exigencia del Tribunal puede considerarse como excesiva y formalista".*

Ahora bien, el artículo 471 del C.S.T., modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, prevé la extensión de los beneficios convencionales en favor de terceros, cuando: **i)** En la Convención Colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados **excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa**, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados; y **ii)** Cuando el número de afiliados al sindicato llegare a exceder del límite indicado, **con posterioridad a la firma de la convención**.

Por último, conviene precisar que el artículo 478 del C.S.T., establece que a menos que se hayan pactado normas diferentes en la norma convencional, si dentro de los 60 días inmediatamente anteriores a la expiración de su término, las partes o una de ellas no hubieren hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, **la convención se entiende prorrogada por períodos sucesivos de seis en seis meses**, que se contarán desde la fecha señalada para su terminación.

3.2.2. Caso concreto.

De acuerdo con respuesta emitida por el Ministerio del Trabajo en fecha 25 de julio de 2017[28] en los archivos que reposan en esa dependencia se registraron dos Convenciones Colectivas entre CAPRECOM y SINTRACAPRECOM; la primera de ellas con vigencia 1996-1998 y la segunda 2012-2013 y, según este oficio, se extrae la siguiente información:

“Convención Colectiva 1996-1998 (contiene sello o nota de depósito del 25 de noviembre de 1996 en cada página), Convención Colectiva 2012- 2013... (contiene constancia de depósito en la última página de fecha 23 de enero de 2012) …”

Hace la salvedad el Ministerio de Trabajo que las actas extra convencionales y actas de acuerdo no tienen sello o constancia de depósito ya que estas forman parte de la Convención Colectiva inicial, por lo que, los documentos que están sujetos a depósito son los textos convencionales que contienen los puntos acordados y debidamente firmados.

Adicional, se informó que según los artículos 477, 478 y 479 del C.S.T., las convenciones colectivas una vez cumplen el plazo presuntivo se prorrogan automáticamente, en el término sucesivo de 6 meses.

[28] *Págs.117-118.01DemandaCuadernoPrincipal1-expediente digital.*

Revisados los demás documentos del expediente de primera instancia, reposa el texto de la Convención 1996-1998[29], documento que fue aportado por el Ministerio del Trabajo y que, según esta autoridad, es la última Convención Colectiva suscrita entre CAPRECOM y SINTRACAPRECOM; pero, como vimos, también existe otra convención colectiva 2012 – 2013, cuyo texto fue aportado[30] y según constancia de la Coordinadora del Grupo de Archivo Sindical[31] la Convención suscrita por CAPRECOM y SINTRACAPRECOM Colectiva 1996-1998: Vigencia 14 de noviembre de 1996 a 13 de noviembre de 1998, fecha de firma: 14 de noviembre de 1996, fecha de depósito: 25 de noviembre de 1996. También se observa la Convención Colectiva: 2012-2013 Fecha de firma: 13 de diciembre de 2011 Fecha de depósito: 23 de enero de 2012.[32]

Conclusiones:

- La última Convención Colectiva suscrita por CAPRECOM y SINTRACAPRECOM, para el interregno 1° de enero de 2012 a 31 diciembre de 2013, firmada según la última página del documento el 13 de diciembre de 2011, fue depositada de manera extemporánea, toda vez que el sello del Ministerio del Trabajo permite establecer que se hizo el depósito el 23 de enero de 2012, por fuera del término legal, por ende, al no acreditarse que se hubiere depositado de manera oportuna como lo prevé el artículo 469 del C.S.T., no se puede aplicar en favor de la demandante esos beneficios extralegales. No sucede lo mismo con la Convención 1996 a 1998, firmada el 14 de noviembre de 1996, cuyo depósito fue oportuno.

- Ahora, conforme el laudo arbitral aportado[33], se puede extraer que el 13 de noviembre de 1998 el sindicato denunció parcialmente la Convención Colectiva vigente hasta esa misma fecha, lo que condujo a una nueva vigencia desde el 14 de noviembre de 1998 y el 13 de noviembre de 2000. Según el laudo arbitral, las normas y derechos anteriores contenidos en convenciones y laudos anteriores, no modificadas ni derogadas permanecían vigentes, y, con respecto a esta norma convencional, se entiende operó una prórroga automática (artículo 48 C.S.T.).

- En consonancia, de acuerdo con la respuesta suministrada el 16/07/2019 por la Coordinadora Administrativa y Financiera del PAR CAPRECOM LIQUIDADO para el año 2015 y 2016, la extinta entidad contaba con una planta de personal compuesta por 506 empleados, de los cuales para el año 2015: 459 estaban

[29] págs.4-30. 16RespuestaRequerimientoMinTrabajoGrupoArchivoSindicato-expediente digital.
[30] Págs.35-55.16RespuestaRequerimientoMinTrabajoGrupoArchivoSindicato-expediente digital.
[31] Pág.111.(27) 07SolicitudReformaDemanda-expediente digital.
[32] Págs.70-80.(27) 07SolicitudReformaDemanda-02SegundaInstancia-expediente digital.
[33]Pags.55-61 y 84-91.(27) 07SolicitudReformaDemanda-02SegundaInstancia-expediente digital.

afiliados a SINTRACAPRECOM, mientras que, para enero de 2016, la afiliación al sindicato ascendía a 405 trabajadores[34]. Es decir, esos beneficios extralegales de la Convención Colectiva de Trabajo 1996-1998, se extendieron en favor de la accionante, puesto que se superó la tercera parte de trabajadores afiliados en virtud del artículo 471 del C.S.T. así entonces, a la demandante le asiste derecho a los beneficios de la Convención Colectiva 1996-1998, prorrogada automáticamente, hasta 2016, que es la última anualidad en se puede verificar que el sindicato albergaba más de la tercera parte de los trabajadores, extendiendo sus efectos a los no sindicalizados. Motivo por el cual, se revocará el ordinal SEXTO, de la parte resolutiva de la sentencia apelada y consultada.

3.3. Respuesta al **tercer** y **cuarto** problemas jurídicos:

3.3.1. Prescripción.

Los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968, 102 del Decreto 1848 de 1969 y 151 del C.P.T. y S.S. establecen un término trienal de prescripción de los derechos y las acciones que emanen de leyes sociales, el cual se cuenta desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Este es susceptible de interrupción por una sola vez, la cual inicia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.[35]

En el caso de autos, el contrato terminó el 31 de enero de 2016. De la documental visible entre folios 92 a 94[36], se extrae que la demandada recibió la reclamación administrativa el **6 de febrero de 2017** y según el acta de reparto de la Oficina Judicial da cuenta que el 6 de febrero de 2020[37] se radicó la demanda. Por tal motivo, el término trienal de prescripción se interrumpió, con la mentada reclamación administrativa, por lo cual se encuentran afectadas con el fenómeno prescriptivo las acreencias laborales causadas con anterioridad al **6 de febrero de 2014**. Por tal motivo se modificará el ordinal SEGUNDO de la sentencia de primera instancia, para declarar probada parcialmente la prescripción de los derechos laborales causados con anterioridad al 06 de febrero de 2014, ya que en la citada providencia no se precisa el día exacto.

3.3.2. Prestaciones Sociales de índole Legal y Convencional a que tiene derecho la demandante y sobre la devolución de aportes a pensión:

---

[34] Págs.112. (27)07SolicitudReformaDemanda-02SegundaInstancia-expediente digital.

[35] *CSJ.SL1265-2023, Radicación 94903. Magistrado ponente: JORGE PRADA SÁNCHEZ. Bogotá, D. C., 7 de junio de 2023.*

[36] Págs.92-94.01DemandaCuadernoPrincipal1.01PrimeraInstancia--expediente digital.

[37] Págs.117.02DemandaCuadernoPrincipal2-expediente digital.

Frente a las condenas impuestas en la sentencia apelada se inicia por señalar que efectivamente es acertado tener en cuenta el salario contenido en las órdenes de prestación de servicios y se advierte que, como frente a los derechos legales no hubo inconformidad en cuanto a su valor, sólo se definirá si los mismos resultaban procedentes y se estudiará también los derechos legales y convencionales respecto a los cuales apeló la demandante prestaciones de carácter legal: la prima vacacional, intereses a las cesantías, el reintegro de aportes a la seguridad social en salud y el auxilio de transporte; y de carácter convencional que no fueron reconocidos. Y en consulta sólo se estudiarán las condenas impuestas en primera instancia.

3.3.1.1. De los derechos de índole legal:

- **Compensación de las vacaciones.**

En lo que atañe a vacaciones corresponde a 15 días de salario y, por tanto, la demandante tiene derecho a vacaciones conforme lo determinó la A quo, acorde con lo dispuesto en los artículos 8º del Decreto 3135 de 1968; 47 y 48 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969 y 1º de la ley 995 de 2005 aplicable a los trabajadores de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, los trabajadores oficiales tienen derecho a 15 días hábiles de vacaciones, por cada año de servicios y en caso de que hubiesen cesado en sus funciones o terminados sus contratos de trabajo, sin que se hubiesen causado las vacaciones por año cumplido, tendrán derecho a que éstas se les reconozcan y compensen en dinero proporcionalmente por el tiempo efectivamente trabajado, siendo del caso señalar que el artículo 23 del Decreto 1045 de 1978 establece el término de cuatro (4) años para reclamar su compensación a partir del momento en que se causa cada periodo de vacaciones.

En el presente caso, como la demandante laboró en el periodo comprendido entre el 04/01/2012 y el 31/01/2016, configurándose el derecho a exigir el reconocimiento de la compensación por vacaciones a la fecha de terminación del contrato de trabajo y atendiendo la correspondiente reclamación administrativa, y la fecha definida frente a la cual opera la prescripción de los derechos, tenía derecho a que se le reconozca la mencionada compensación, acorde con el tiempo laborado.[38] Como este punto no fue objeto de apelación, se mantendrá lo dicho en primera instancia en virtud de la consulta que se surte en favor de la demandada.

Prima vacacional: La prima de vacaciones equivale a 15 días de salario por cada año de servicios (artículos 24 y 25 del Decreto 1045 de 1978); y, por lo tanto, la

[38] CSJSL 18 de noviembre de 2004, radicación No. 23097 y SL3782-2022.

demandante tiene derecho a la misma, porque su compensación en dinero se hace exigible a la terminación del contrato de trabajo y por mandato del artículo 31 del Decreto 1045 de 1978, el derecho a percibir la citada prima, prescribe en los mismos términos del derecho a vacaciones.

Lo anterior, teniendo en cuenta decisión de nuestro Tribunal de cierre, en la que se avala esa condena (Sentencia del 1° de noviembre de 2022, SL3782-2022, Radicación 89202); decisión en la cual en un caso también de contrato realidad contra la extinta CAPRECOM, la Corte dijo: “En lo que atañe a (...); la prima de vacaciones equivale a 15 días de salario por cada año de servicios (artículo 25 del Decreto 1045 de 1978) ...” y así lo determinó en la parte resolutiva del fallo de casación. Es decir, la Alta Corporación como Tribunal de cierre de esta jurisdicción en su especialidad laboral y de seguridad social, permite esta condena en favor de los extrabajadores oficiales de la extinta CAPRECOM. Así que, esta decisión, por ser un criterio más reciente y favorable, se tendrá en cuenta en esta sentencia, dando lugar entonces, a que se disponga su reconocimiento en el mismo valor de las vacaciones ordenadas en la sentencia apelada y, en consecuencia, en tal sentido deberá adicionarse la condena.

- **Prima de navidad.**

Considera la Sala que a la demandante sí le asiste derecho al pago de esta prestación legal, porque, así lo dispone el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968, modificado por el 1º del Decreto 3148 de 1968, y 51 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969, los cuales establecen que los trabajadores oficiales tendrán derecho a una prima de navidad equivalente a un (1) mes del salario que corresponda al cargo que estén desempeñando a 30 de noviembre de cada año, pagadera en el mes de diciembre, o, en caso que el trabajador oficial no hubiere servido durante el año completo, de manera proporcional al tiempo servido durante la respectiva anualidad, a razón de una doceava parte (1/12ª), por cada mes completo de servicios, en cuyo caso se liquida con base en el último salario devengado.

Ahora bien, el parágrafo 2º del artículo 11 del Decreto 3135 de 19683, y el parágrafo 1º del artículo 51 del Decreto 1848 de 19694, excluyen de esta prima a aquellos trabajadores oficiales que presten sus servicios entre otros, a las empresas industriales o comerciales del Estado como lo era CAPRECOM, que, por virtud de pactos, Convenciones Colectivas de Trabajo, fallos arbitrales o reglamentos de trabajo, tengan derecho a primas anuales similares, cualquiera sea su denominación, y es justo lo que ocurre aquí con la prima de navidad extralegal establecida en la Convención Colectiva de Trabajo aplicada a la demandante

(artículo 50), lo que haría pensar en principio que la prima navidad legal y extralegal son excluyentes.

No obstante, el texto convencional en su artículo 50 dice lo siguiente: *"CAPRECOM reconocerá a sus trabajadores quince (15) días adicionales a los pagados actualmente por concepto de prima de Navidad, los cuales no constituirán factor salarial," e*s decir que, conforme la redacción del documento convencional, se acepta que adicional a lo pagado por concepto de prima de navidad (legal), se paguen 15 días adicionales por prima de navidad extralegal (art. 50) y ante tal acuerdo convencional, la Sala considera se debe reconocer este derecho, por ser la interpretación más favorable a la parte trabajadora, atendiendo a que la Convención Colectiva tiene un claro contenido regulador y sus cláusulas constituyen derecho objetivo y la misma adquiere el carácter de fuente formal del derecho (Corte Constitucional, Sentencia SU.1185/01).

- **Auxilio de cesantías**

Frente al Auxilio de cesantías que fue reconocido, advierte la Sala, en efecto, le asiste derecho a la demandante a percibir las cesantías causadas durante la relación laboral, en aplicación del literal a) del artículo 17 de la Ley 6º de 1945, artículos 1°, 2° y 6º del Decreto 1160 de 1947, artículo 13 de la Ley 344 de 1996 y demás normas concordantes.

- **Intereses a las cesantías y sanción por no consignación de las cesantías**:

No hay lugar al pago de intereses a las cesantías ni a la sanción, porque esta condena no está prevista para los trabajadores oficiales de las empresas industriales y comerciales del Estado (sentencia del 28 de julio de 2009, radicado nro. 33569, CSJSL). En decisión SL3782-2022, la CSJSL dijo: *"Al revisar en grado jurisdiccional de consulta a favor a de CAPRECOM EICE, la condena por intereses de las cesantías y la sanción por no consignación de los mismos, se tiene que no existe norma legal que los reconozca para los trabajadores oficiales, pues el artículo 33 del Decreto 3118 de 1968, modificado por el artículo 3 de la Ley 41 de 1975, los consagra a cargo del Fondo Nacional del Ahorro (CSJ SL1012-2015, rad. 44651), por ende, se absolverá de estas súplicas".* En consecuencia, se absolverá de esta súplica.

Así mismo, de la lectura efectuada al contenido del artículo 13 de la Ley 344 de 1996, en concordancia con lo señalado en el Decreto 1582 de 1998, Ley 432 de 1998 y el Decreto 1252 de 2000, se tiene que, el reconocimiento de intereses y la

sanción por no consignación de cesantías previstas en los numerales 2 y 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, no resulta aplicable a los trabajadores oficiales que hacen parte de la rama ejecutiva del poder público del orden nacional, como es el caso de CAPRECOM, tal y como también lo concluyo la CSJ SL en providencia SL1536-2023. Por lo tanto, se deberán revocar estas condenas.

3.3.1.2. De los derechos de índole convencional:

- **Prima de servicios convencional.**

Establecida en el artículo 51 de la CCT 1996-1998, la norma convencional señala que *"dicha prima está reconocida en los artículos 49 y 50 de la presente Convención",* normas que remiten a la prima de junio y prima de navidad (extralegal), en su orden, que aquí se está reconociendo a la demandante, por lo tanto, no hay lugar a su reconocimiento.

- **El quinquenio.** Conforme el artículo 67 de la Convención Colectiva de Trabajo, CAPRECOM se obligó a pagar a sus servidores públicos que cumplan quinquenio una tabla y a ella le corresponde el valor de 15 días de salario por haber completado cinco años de servicio. La actora no alcanzó a cumplir los 5 años de servicios y, por lo tanto, no tiene derecho a esta prestación.

- **Prima de junio extralegal** (art. 49). En ese orden, como la prima de junio está establecida y consagrada en el artículo 49 convencional, a la misma tiene derecho la demandante. La juez no condenó a esta prestación, por lo que se debe adicionar la sentencia en este valor.

- **Prima de navidad extralegal** (art. 50): La prima de navidad extralegal está prevista en el artículo 50 de la convención y, en consecuencia, a ella tiene derecho la demandante, al tratarse de una prestación que por dicho acuerdo no riñe ni resulta incompatible con la legal. Luego entonces, se tiene que la demandante tendría derecho de manera proporcional al pago por concepto de prima de navidad extralegal, y que se resalta, a diferencia de la legal que corresponde a un mes de salario, equivalente a 15 días adicionales a los pagados por la legal y en dicho valor deberá adicionarse la condena.

- **Prima de retiro extralegal** (art. 58): La prima de retiro está prevista adicionalmente para los servidores públicos, en el artículo 58 de la Convención Colectiva de Trabajo (196-1998), en el equivalente a dos (2) meses de salario.

Ahora, como la norma convencional únicamente prevé sin más requisitos una prima de retiro, se entiende que está sujeta solo a la verificación del retiro de la persona trabajadora y así lo concluyó la CSJSL en decisión SL4105-2020 al recordar su propio precedente (CSJ SL 10 ago. 2010, rad. 37470, reiterada en CSJ SL, 10 jul. 2012, rad. 38985, y CSJ SL2709-2019), en donde había señalado: "...para acceder a la prima de retiro contenida en el artículo 58 de la Convención Colectiva de Trabajo la única exigencia consiste en el retiro del trabajador."

Al respecto en decisión CSJ SL, 10 julio 2012, radicado 38985, la Sala adoctrinó lo siguiente: *"Situación diferente se presenta respecto de la "PRIMA DE RETIRO", prevista en el artículo 58 anteriormente transcrito, pues a juicio de la Sala, el hecho de que el contrato de trabajo hubiera terminado en forma unilateral y sin justa causa, no es razón para privar a la demandante de esa prima, pues la citada preceptiva no establece ninguna restricción para acceder a dicho beneficio, menos aún, exige que el retiro del trabajador deba ser voluntario para esos efectos, como en forma equivocada lo dedujo el Tribunal".* Así las cosas, en dicho valor deberá adicionarse la condena.

- **Prima vacacional convencional.**

Según el artículo 52 convencional "CAPRECOM reconocerá como prima de vacaciones a sus trabajadores oficiales lo establecido en la ley." En ese orden, los artículos 24 y 25 del Decreto 1045 de 1978 establecen una prima de vacaciones equivalente a 15 días de salario por cada año de servicios, la que se debe otorgar de forma proporcional con el tiempo laborado; y como esta prima ya se encuentra reconocida como un derecho de índole legal, no es dable liquidarla dos veces.

- **Bonificación por servicios prestados.**

Según el artículo 55 de la convención "*CAPRECOM continuará reconociendo a sus servidores públicos la bonificación por servicios prestados con los topes y requisitos establecidos en la ley."*

A su turno, el artículo 45 del Decreto 1042 de 1978, contempla la creación de la bonificación por servicios prestados para los funcionarios a que se refería el 1° de la misma normatividad, esto es, para los empleados públicos, categoría que no ostentó la demandante.

De otro lado, los Decretos 3135 de 1968 por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales y el 1848 de 1969 por el cual se

reglamenta el anterior, no consagran la figura de la bonificación por servicios prestados para los trabajadores oficiales, y como quiera que esta es la normatividad aplicable al caso objeto de estudio, en este caso no procedería condena por tal concepto y máxime, cuando en el proceso no está acreditado que la bonificación por servicios prestados legal es un derecho que si venía siendo pagado a los trabajadores oficiales de CAPRECOM ni su cuantía, y de esa forma, poder verificar la situación planteada en el acuerdo convencional.

Precisamente, sobre el reconocimiento de la bonificación por servicios prestados legal, en un asunto seguido contra el PAR CAPRECOM Liquidado y de contornos fácticos similares al aquí estudiado, la CSJ SL en providencia SL1060-2022, señaló que se trataba de una prestación que no era dable reconocer al trabajador oficial.

- **Auxilio de transporte extralegal** (art.47).

El auxilio de transporte regulado en la referida convención señala *"Artículo 47: Auxilio de transporte. CAPRECOM reconocerá a todos sus servidores públicos el auxilio de transporte que decreta el Gobierno Nacional. Además, continuará prestando el servicio de ruta de buses.*

Según la decisión SL4105-2020, la jurisprudencia de la CSJSL ha prohijado dos lecturas opuestas de esta cláusula: en algunos casos, ha avalado que los jueces del trabajo consideren el derecho para todos los servidores públicos de la extinta entidad CAPRECOM (CSJ SL, 16 jun. 2010, rad. 38317). No obstante, en otros pronunciamientos, se ha negado esta acreencia bajo el argumento que la cláusula precisa que debe concederse «conforme a lo decretado por el Gobierno Nacional», de modo que al remitirse a la ley es necesario que la remuneración no exceda los dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, que es justamente la tesis que se puede apreciar en la decisión CSJ SL, jul. 10 2012, rad. 38985.

Esa divergencia, de acuerdo con la decisión SL4105-2020, ha venido siendo orientada para evitar pluralidad de interpretaciones de cláusulas extralegales en casos similares; es así como, la Corte determina que, de la cláusula convencional en estudio emana razonablemente que las partes pactaron que el auxilio debía reconocerse a todos los servidores públicos de esa entidad que se beneficien de la convención colectiva de trabajo, sin condición adicional.

Es decir, *"se modifica la jurisprudencia respecto al alcance de la cláusula analizada, en el sentido que el entendimiento más acorde a la intención de las partes es que el auxilio de transporte debe reconocerse a todos los trabajadores de la extinta*

entidad". En tal sentido se adicionará la sentencia para reconocer este auxilio, que fue objeto de apelación.

- **Del subsidio de alimentación** (art.46).

De acuerdo con el artículo 46 convencional, *"CAPRECOM reconocerá como subsidio de alimentación, para 1997, el valor pagado en 1996, más el porcentaje reconocido por el Gobierno Nacional para 1997, hasta el tope reconocido por el mismo. Para 1998, se liquidará en igual forma".* La actora, al ser beneficiaria de la convención colectiva, se beneficia de este subsidio. Sin embargo, no es posible liquidarlo, en tanto no se demostró el valor pagado para 1996, más el porcentaje reconocido para 1997 o los pagos que fuere procedente tener en cuenta para su reconocimiento.

- **Del reembolso por aportes a al sistema de seguridad social**.

El artículo 22 de la Ley 100 de 1993, prevé que: *"El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno.* ***El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador".***

Respecto al reembolso de lo cancelado por la trabajadora por concepto de aportes a la seguridad social en pensión, es factible ordenar únicamente en el porcentaje que corresponde al empleador (75%) y por el tiempo laborado, lo que en efecto se vislumbra realizó la A quo, habida consideración que, de la prueba documental aportada a folios 56 a 57[39] se adosó la historia laboral emitida por Porvenir S.A., de la que se desprende los pagos efectuados por la accionante entre el mes de abril de 2012 al mes de enero de 2016, en los que se registra el ingreso base de cotización. La A *quo* ordenó devolver los aportes realizados por la actora al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones. Mientras que las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud no se probaron.

- **Sobre el modo de terminación del contrato y la indemnización por despido injusto–del plazo presuntivo**.

[39] *Págs.56-57.01DemandaCuadernoPrincipal1-expediente digital*

Tesis de la Sala: Para la Sala es procedente la condena a la indemnización por despido injusto, más no en los términos en que se ordenó en la sentencia objeto de apelación y consulta.

En el campo laboral y en materia de despidos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado que sobre el trabajador gravita la carga de la prueba de demostrar, la terminación del contrato fue a instancia del empleador, y al empleador, en el evento en que desee el éxito de su excepción, le corresponde demostrar la justa causa para exonerarse.[40]

En este caso, la relación laboral de la actora con CAPRECOM inició cuando fue contratada a través de la Cooperativa de Trabajo Asociado Cooperamos, pero, al declararse que la relación jurídica que unió a las partes en contienda fue de naturaleza laboral y no de prestación de servicios, y que ese contrato inició el 4 de enero de 2012, es claro que el contrato finiquitó al vencimiento del término pactado en el último contrato de prestación de servicios y así debe entenderse su terminación para la trabajadora, sin una causa justa, pues las pruebas obrantes en autos dan cuenta que el último contrato terminó con ocasión del proceso liquidatario de la demandada.

Ciertamente la supresión de cargos con ocasión de la denominada modernización del Estado ha sido definida en el sentido de considerar que la desvinculación contractual del trabajador puede ser legal; pero no constituye justa causa; por manera que no se puede equiparar la legalidad de la terminación del vínculo con el despido precedido de justa causa (CSJSL, sentencia del 2 de septiembre de 2004, radicado No. 22139). Es decir, el contrato de trabajo terminó para la demandante sin justa causa.

Ahora bien, el artículo 43 del Decreto 2127 de 1945, reza: *"El contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, salvo estipulación en contrario, se entenderá prorrogado en las mismas condiciones, por períodos iguales, es decir, de seis en seis meses, por el solo hecho de continuar el trabajador prestando sus servicios al patrono, con su consentimiento, expreso o tácito, después de la expiración del plazo presuntivo. La prórroga a plazo fijo del contrato celebrado por tiempo de terminado deberá constar por escrito; pero si extinguido el plazo inicialmente estipulado, el trabajador continuare prestando sus servicios al patrono,*

[40] *CSJ.SL2621-2021.*

con su consentimiento, expreso o tácito, el contrato vencido se considerará, por ese solo hecho, prorrogado por tiempo indefinido, es decir, por períodos de seis meses."

De acuerdo con lo anterior, teniendo como fecha de iniciación de la relación laboral entre las partes en litigio el 4 de enero de 2012, la primera prórroga de 6 meses venció el 4 de julio siguiente, siendo la última de ellas la correspondiente al periodo 4 de enero a 31 de julio de 2016 y como la relación laboral culminó por comunicación de CAPRECOM el 31 de enero de 2016, la demandada adeudaría por concepto de plazo presuntivo el valor correspondiente a los salarios causados entre el 1º de febrero y el 3 de julio de 2016, y como la juez de primera instancia dispuso por tal concepto el equivalente a 6 meses de salario, al no haber sido este punto objeto de apelación por la parte actora, se modificará en favor de la demandada, a la cual beneficia el grado jurisdiccional de consulta; en consecuencia, corresponde por concepto de plazo presuntivo la suma de $6.697.323,00, monto que indexado es del orden de $10.095.919,00, de acuerdo con la liquidación efectuada por el profesional universitario grado 12 adscrito a la Sala.

- **Indemnización moratoria y la procedencia de su indexación.**

Tesis de la Sala: Se confirma la condena por concepto de la sanción moratoria contemplada en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, toda vez que se acreditan los presupuestos legales y jurisprudenciales para su otorgamiento, desvirtuándose el elemento de la buena fe, en el actuar de la entidad empleadora.

En punto a la indemnización moratoria para el caso de los trabajadores oficiales, cuya calidad tenía la demandante para la extinta CAPRECOM, es aplicable el artículo 1° del Decreto Ley 797 de 1949, norma que señala, dicha indemnización procede cuando dentro de los 90 días siguientes a la terminación del contrato, la entidad pública no cancela a sus trabajadores los salarios, prestaciones e indemnizaciones debidas, y deberá pagar a éstos un día de salario por cada uno que perdure la mora.

Sobre esta temática, ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que la indemnización moratoria por falta de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones no puede negarse con el argumento de haber ajustado el empleador su proceder a los convenios suscritos conforme a la Ley 80 de 1993 (SL9641-2014 y SL18619-2016, reiteradas en decisión SL499-2023)[41], que es lo que precisamente alega el apoderado de la FIDUPREVISORA

[41] *[…] Con tal objeto, es importante recordar que la sanción moratoria prevista en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, no opera automáticamente porque, en cada caso en particular, es necesario determinar si la conducta del empleador estuvo revestida de razones atendibles que justifiquen la omisión en el pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo. Por ello, se ha dicho*

S.A. en el recurso de alzada. De este modo, no puede considerarse desacertada la conclusión obtenida a partir del análisis de las pruebas, según la cual, lo procurado con la adopción de esta modalidad contractual fue encubrir una verdadera relación laboral.

En ese orden de ideas, el hecho que las partes estuvieron atadas por un contrato de trabajo, disfrazado con contratos de prestación de servicios, dos de ellos sucesivos, la conducta de CAPRECOM EICE de no pagar las prestaciones sociales adeudadas a la terminación del vínculo contractual, no es indicativa en este caso de buena fe, pues a pesar que la empleadora se acogió a la redacción de las disposiciones administrativas, ello no determina la exoneración, pues existen elementos de prueba que demuestran su intención de menoscabar los derechos de la actora, si se tiene en cuenta la forma en que se desarrolló y ejecutaron los contratos, que dan cuenta de la existencia de los tres elementos del contrato de trabajo, imposición de horarios, órdenes de supervisores, falta de libertad y autonomía en el ejercicio de las funciones.

Así las cosas y sin necesidad de ahondar en mayores consideraciones, concluye la Sala, en efecto, la pasiva actuó desprovista del elemento buena fe, pues tergiversó el uso de la contratación por prestación de servicios y en realidad fungió como un verdadero empleador, desconociendo los derechos laborales de la demandante, razón por la cual, es procedente la condena por concepto de la sanción moratoria contemplada en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, a partir del 1º de mayo de 2016 (una vez vencidos los 90 días calendario para el pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales, salarios o indemnizaciones que otorga el artículo 1 del Decreto Ley 797 de 1949, partiendo de que el vínculo finiquitó el 31 de enero de 2016) y hasta el 27 de enero de 2017 (data de la suscripción del acta final de liquidación de CAPRECOM EICE), tal como lo concluyó la A quo y lo ha determinado la jurisprudencia laboral (SL2136-2021), razón por la cual se confirmará esta condena.

En lo que atañe a la **indexación de esta condena**, ciertamente en decisión SL2136-2021, también en un caso donde se demandaba una relación laboral con la extinta

---

que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables. De igual modo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando conforme a derecho, pues, en todo 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) (…)

Precisamente, del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, emerge la prohibición de ocultar relaciones laborales a través de figuras jurídicas empleadas con el único fin de defraudar los derechos laborales de los trabajadores. Así, es la ruptura deliberada de dicho principio por parte de la demandada, la que ofrece la respuesta sobre el campo en el que debía enmarcar la conducta de CAPRECOM, que resulta ser injustificada […].

CAPRECOM, aunque con cooperativas, la Sala de Casación Laboral de la corte Suprema de Justicia dijo "...como la deuda por concepto de sanción moratoria es susceptible de sufrir un deterioro económico por el transcurso del tiempo, se hace necesario indexarla para traerla a valor actual y así preservar su valor real (CSJ SL194-2019)".

Como el juez debe indexar los rubros, aunque no se haya pedido en la demanda, esto es, su imposición es viable que sea oficiosa porque la indexación no comporta una condena adicional a lo solicitado, si no que permite cumplir con los estándares de totalidad e integralidad del pago (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL359-2021, radicación 86405). En consecuencia, la actualización de la sanción se calcula hasta el mes de julio de 2023 (último IPC conocido), sin perjuicio de lo que se cause en adelante y hasta cuando se verifique su pago. En este sentido se adicionará la sentencia de primera instancia.

3.2. La respuesta al **quinto interrogante** será **positiva**. Ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que la Fiduciaria La Previsora S.A. como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes - PAR CAPRECOM Liquidado, sí se encuentra legitimada por pasiva para acudir al proceso laboral y eventualmente responder por las obligaciones de la entidad liquidada, en este caso CAPRECOM, incluso si las mismas se declaran en una sentencia después de concluido el proceso liquidatorio. En consecuencia, en virtud de la consulta, no se hacen modificaciones en este aspecto.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Como consecuencia de la liquidación definitiva de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM, ordenada a través del Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015, por el Ministerio de Salud y Protección Social, y que culminó en forma total el 27 de enero de 2017, se impone las condenas dentro del presente asunto al Patrimonio Autónomo de Remanentes de CAPRECOM, hoy liquidado, cuya vocera es la Fiduprevisora S.A., en virtud del contrato de fiducia mercantil para la constitución del P.A.R. CAPRECOM Liquidado, encargado entre otras funciones, de atender las obligaciones contingentes y remanentes del proceso de liquidación de la extinta entidad.

Sobre dicho aspecto, en los términos del artículo 6º del referido Decreto, la dirección de la liquidación de CAPRECOM, EICE, EN LIQUIDACIÓN estará a cargo de un liquidador. La liquidación será adelantada por la Fiduciaria La Previsora S.A., quien deberá designar un apoderado general de la liquidación.

Concretamente la cláusula 7ª del contrato de fiducia mercantil suscrito entre CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., para la constitución del PAR CAPRECOM LIQUIDADO que regula las obligaciones de la fiduciaria, en su numeral 7.2.3. dispuso: *ATENDER LA DEFENSA EN LOS PROCESOS JUDICIALES, ARBITRALES Y ADMINISTRATIVOS, O DE OTRO TIPO EN CONTRA DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EICE EN LIQUIDACIÓN Y/O EL PAR: (…) b. Pagar las condenas laborales que sean proferidas en contra de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación con los recursos entregados por la liquidación y/o por el Ministerio de Salud y de la Protección Social. El pago de dichas condenas laborales procederá aun cuando sean proferidas en procesos que no hayan sido identificados por el liquidador da la entidad, evento este último que requerirá de la autorización previa del Comité Fiduciario".* [42]

Ha sido explicado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral y que hoy se reitera (decisión SL159-2023, que reitera, entre otras, las sentencias CSJ SL2343-2020, rad. 50652 y CSJ SL3746-2018, rad. 52684), la Fiduciaria La Previsora S.A. como vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes - PAR CAPRECOM Liquidado, sí se encuentra legitimada por pasiva para acudir al proceso laboral y eventualmente responder por las obligaciones de la entidad liquidada, en este caso CAPRECOM, incluso si las mismas se declaran en una sentencia después de concluido el proceso de liquidación. En consecuencia, en virtud de la consulta, no se hacen modificaciones en este aspecto.

4. Costas

Conforme al numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., aplicable a los procesos laborales por virtud del artículo 145 del C.P.L.S.S., procede la condena en costas en esta instancia, a cargo del demandado P.A.R. CAPRECOM Liquidado – cuya vocera y administradora es la Fiduprevisora S.A. y en favor de la parte demandante, al no prosperar su recurso de alzada.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

[42] *Cto.FiduciaM 3-1-67672 PAR CAPRECOM LIQUIDADO.*

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la parte resolutiva de la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2022 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Patía El Bordo Cauca, dentro del presente asunto, objeto de apelación y consulta; el cual quedará así:

> *"**SEGUNDO. DECLARAR** probada parcialmente la excepción de mérito denominada prescripción respecto de los derechos laborales que se hicieron exigibles con anterioridad al* 06 de febrero de 2014*.*

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral **QUINTO** de la parte resolutiva de la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2022 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Patía El Bordo Cauca, dentro del presente asunto, objeto de apelación y consulta; el cual quedará así:

> *"**QUINTO: CONDENAR** al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES CAPRECOM LIQUIDADO, cuya vocera y administradora es la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., a PAGAR a favor de la demandante SAMIR SAMBONI ZUÑIGA, de condiciones civiles acreditadas en juicio, los siguientes valores por los conceptos laborales que adelante se detallan, todos debidamente indexados hasta el mes de julio de 2023, de conformidad con las razones expuestas en esta providencia:*

RESUMEN LIQUIDACIÓN

Cesantías	*$8.033.827*
Vacaciones	*$2.869.224*
Prima vacacional	*$2.869.224*
Prima de navidad	*$3.859.264*
Indemnización moratoria-indexar desde 27 de enero de 2017	*$16.814.164*
Reintegro de aportes a pensión-indexar desde 27/1/2017	*$2.510.039*
Prima servicios extralegal:	*$2.064.968*
Prima de navidad extralegal	*$2.064.968*
Prima de retiro	*$1.967.468*
Auxilio de transporte	*$2.797.313*
Plazo presuntivo	*$10.095.919*
TOTAL, LIQUIDACIÓN	***$55.946.377***

Ello sin perjuicio de la indexación que se siga causando hasta cuando se paguen efectivamente todos los conceptos objeto de condena.

TERCERO: REVOCAR la condena a la indemnización por no consignación de las cesantías, conforme a lo expuesto.

CUARTO: REVOCAR el numeral **SEXTO** de la parte resolutiva de la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2022 por el Juzgado Civil Laboral del Circuito de Patía El Bordo Cauca, dentro del presente asunto, objeto de apelación y consulta; conforme a lo expuesto.

QUINTO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia objeto de apelación y consulta, por lo antes expuesto.

SEXTO: AGREGAR al expediente la liquidación efectuada por el Profesional Universitario grado 12 que le presta asistencia a la Sala para que haga parte integrante de esta decisión.

SEPTIMO: Condenar en COSTAS de segunda instancia, a la parte demandada P.A.R. CAPRECOM LIQUIDADO – cuya vocera y administradora es la FIDUPREVISORA S.A., a favor de la demandante, de conformidad con la parte motiva de esta providencia. De conformidad con lo consagrado en los artículos 365 y 366 del C.G. del P., una vez ejecutoriada la presente providencia se pasará a fijar por parte de esta instancia, el valor de las agencias en derecho.

OCTAVO: NOTIFICAR esta decisión por estados electrónicos, conforme con lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inclusión de esta providencia. Asimismo, por edicto, el que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.

En firme esta decisión devolver por Secretaría el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA PONENTE

CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL

LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN

DEMANDANTE: SAMIR SAMBONI ZUÑIGA

DEMANDADO: PAR CAPRECOM

PROCESO: 20200001501

LIQUIDACIÓN EFECTUADA DE ACUERDO A INSTRUCCIONES DEL DESPACHO PARA UN EVENTUAL FALLO CONDENATORIO

Prescripción: 6/02/2014

Periodo a reconocer: 4/01/2012 hasta 31/01/2016

I.P.C FINAL 134,45 jul-23 Último conocido

DETALLE	VALORES ORDENADOS	I.P.C INICIAL	VALORES INDEXADOS
Cesantias	$ 5.397.513	90,33	$ 8.033.827
Vacaciones	$ 1.927.683	90,33	$ 2.869.224
Prima de vacaciones	$ 1.927.683	90,33	$ 2.869.224
Prima de navidad	$ 2.592.840	90,33	$ 3.859.264
Indemnización moratoria-indexar desde 27 de enero de 2017	$ 11.764.287	94,07	$ 16.814.164
Reintegro de aportes a pensión-indexar desde 27/1/2017	$ 1.756.187	94,07	$ 2.510.039

I.P.C FINAL 134,45000 jul-23 Último conocido

Prima Servicios Extralegal -Art. 49 Convención colectiva

DESDE	HASTA	ASIGNACION BASICA	DIAS BASE	PRIMA DE SERVICIOS EXTRA LEGAL	IPC INICIAL	PRIMA INDEXADA
6/02/2014	31/12/2014	1.321.840	325	596.664	82,47	972.735
1/01/2015	31/12/2015	1.321.840	360	660.920	88,05	1.009.207
1/01/2016	31/01/2016	1.321.840	30	55.077	89,19	83.026
			TOTALES			2.064.968

Prima Navidad-extralegal-Art. 50 Convención colectiva:

DESDE	HASTA	BASE SALARIAL		DÍAS BASE	PRIMA DE NAVIDAD	IPC INICIAL	PRIMADE NAVIDAD INDEXADA
6/02/2014	31/12/2014	1.321.840		325	596.664	82,47	972.735
1/01/2015	31/12/2015	1.321.840		360	660.920	88,05	1.009.207
1/01/2016	31/01/2016	1.321.840		30	55.077	89,19	83.026
							2.064.968

Prima de retiro Art. 58 convencional:

2 meses de salario: $ 1.321.840

I.P.C INICIAL 90,33 feb-16

I.P.C FINAL 134,45 jul-23 Último conocido

Prima de retiro indexada: $ 1.967.468

Auxilio de transporte:

IPC Final Julio/2023 134,45000 Último conocido

AÑO 2014	AUX. DE TRANSPORTE	IPC INICIAL	AUX. DE TRANSP. INDEXADO
FEB	60.000	80,45000	100.273
MAR	72.000	80,77000	119.851
ABR	72.000	81,14000	119.305
MAY	72.000	81,53000	118.734
JUN	72.000	81,61000	118.618
JUL	72.000	81,73000	118.444
AGO	72.000	81,90000	118.198
SEP	72.000	82,01000	118.039
OCT	72.000	82,14000	117.852
NOV	72.000	82,25000	117.695
DIC	72.000	82,47000	117.381

AÑO 2015	AUX. DE TRANSPORTE	IPC INICIAL	AUX. DE TRANSP. INDEXADO
ENE	74.000	83,00000	119.871
FEB	74.000	83,96000	118.500
MAR	74.000	84,45000	117.813
ABR	74.000	84,90000	117.188
MAY	74.000	85,12000	116.886
JUN	74.000	85,21000	116.762
JUL	74.000	85,37000	116.543
AGO	74.000	85,78000	115.986
SEP	74.000	86,39000	115.167
OCT	74.000	86,98000	114.386
NOV	74.000	87,51000	113.693
DIC	74.000	88,05000	112.996

AÑO 2016	AUX. DE TRANSPORTE	IPC INICIAL	AUX. DE TRANSP. INDEXADO
ENE	77.700	89,19000	117.129

2.797.313

Plazo presuntivo:

Art. 43 Decreto 2127 de 1945-plazo presuntivo

Fecha final:		3/07/2016
Fecha inicial:		1/02/2016
TOTAL DÍAS		152
Salario base:	1.321.840	
Salario Diario	44.061	
Plazo presuntivo:	**6.697.323**	
I.P.C INICIAL	**89,19**	ene-16
I.P.C FINAL	**134,45**	jul-23 **Último conocido**
Plazo presuntivo indexado:	**10.095.919**	

RESUMEN LIQUIDACIÓN	
Cesantias	8.033.827
Vacaciones	2.869.224
Prima vacacional	2.869.224
Prima de navidad	3.859.264
Indemnización moratoria-indexar desde 27 de enero de 2017	16.814.164
Reintegro de aportes a pensión-indexar desde 27/1/2017	2.510.039
Prima servicios extralegal:	2.064.968
Prima de navidad extralegal	2.064.968
Prima de retiro	1.967.468
Auxilio de transporte	2.797.313
Plazo presuntivo	10.095.919
TOTAL LIQUIDACIÓN	55.946.377

Proyectó: Pablo César Campo González
Profesional universitario grado 12

Fecha: 31/08/2023