



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 3

**JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO**

**Magistrada ponente**

**SL3430-2022**

**Radicación n.º 84770**

**Acta 36**

Bogotá, D. C., cinco (5) de octubre de dos mil veintidós (2022).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - PAR CAPRECOM** administrado por la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.** contra la sentencia proferida por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 2 de diciembre de 2021, adicionada el 4 de abril de 2022, en el proceso que en su contra adelantó **ROSALBA LOSADA TRUJILLO**.

## **I. ANTECEDENTES**

Rosalba Losada Trujillo llamó a juicio a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones - Caprecom con el objeto de que se declarara que entre ellas existió una relación laboral en condición de trabajadora oficial en el lapso

comprendido del 17 de noviembre de 2009 al 31 de octubre de 2012 y, como consecuencia, y en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad, se le condenara a pagarle: la prima de servicio, vacaciones, prima de vacaciones, auxilio de cesantía e intereses a la cesantía, aportes a salud, dotaciones, intereses moratorios, indemnización por despido injusto e ilegal, indemnización moratoria, lo que resultara probado *extra y ultra petita* y, las costas.

Fundamentó sus peticiones en que: el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec y Caprecom celebraron varios contratos para la prestación de servicios de salud intramural a la población reclusa del país durante los años 2009-2012; en ejecución de ellos, se le vinculó laboralmente a la demandada el 17 de noviembre de 2009 a través de diferentes cooperativas de trabajo asociado, para desempeñar labores de enfermera en turnos de 12 horas en la cárcel del distrito de Neiva así:

- Cooperativa de Trabajo Asociado Grupo Laboral: del 17 de noviembre de 2009 al 15 de febrero de 2010.
- Cooperativa de Trabajo Asociado Logística Social: del 16 de febrero de 2010 al 28 de febrero de 2011.
- Cooperativa de Trabajo Asociado Cooperamos: del 1 de marzo de 2011 al 20 de julio de 2012.

Y directamente con Caprecom del 21 de julio al 31 de octubre de 2012, siempre cumpliendo las labores y en los horarios asignados por la entidad, bajo su continuada

subordinación y dependencia. El salario mensual devengado ascendió a la suma \$2.894.003.

El 3 de febrero de 2014 elevó reclamación administrativa ante la entidad demandada, que fue resuelta en forma desfavorable el 10 de septiembre de 2015, aduciendo que con ella no existió una relación laboral y, por ende, no había lugar a reconocerle ningún tipo de prestación social.

La Caja Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom en liquidación, contestó la demanda y se opuso a las pretensiones. Aceptó que es una empresa industrial y comercial del Estado, la prestación a su cargo de los servicios médicos intramurales para los reclusos de las cárceles y centros penitenciarios del país entre 2009- y 2012, la prestación de los servicios de la demandante y, la remuneración mensual pagada.

En su defensa sostuvo que: con la demandante nunca existió relación contractual, de la que se pueda concluir que estuvo vinculada mediante contrato de trabajo, por lo que, no podía darse el reconocimiento de erogaciones de esta naturaleza.

Propuso la excepción de prescripción y, las que denominó improcedencia de las pretensiones en contra de Caprecom e inexistencia de causa para demandar, inexistencia de la relación laboral, inexistencia de subordinación y dependencia en los contratos de prestación

de servicios y órdenes de servicios, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y, la genérica (f.º 120-128 cuaderno del juzgado).

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, concluyó el trámite y emitió fallo el 18 de mayo de 2017 (CD a f.º 307 del cuaderno del juzgado), en el cual resolvió:

**PRIMERO: DECLÁRESE** que entre la señora ROSALBA LOSADA TRUJILLO como trabajadora oficial y la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EPS- como empleadora (hoy liquidada) y que dio paso al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM cuya vocera es la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, existió un contrato de trabajo a término indefinido, que se ejecutó entre el 17 de noviembre de 2009 y el 31 de octubre de 2012.

**SEGUNDO: CONDÉNASE** a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EPS-, hoy liquidada y que dio paso al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM cuya vocera es FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, a pagar a favor de la señora ROSALBA LOSADA TRUJILLO, los emolumentos prestacionales que se generaron en la ejecución del contrato de trabajo que los vinculaba:

- Cesantías: \$7.690.813
- Prima de navidad: \$7.690.813
- Vacaciones: \$3.845.406
- Prima de vacaciones: \$3.845.406

Sumas que deberán pagarse debidamente indexadas conforme al IPC certificado por el DANE al momento en que se haga efectivo su pago.

**TERCERO: CONDÉNASE** a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM hoy liquidada y que se constituyó en el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, que actúa a través de su vocera la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, a asumir la obligación pensional que generó el tiempo dejado de cotizar en favor de la señora ROSALBA LOSADA TRUJILLO, desde el 17 de noviembre de 2009 hasta el 31 de octubre de 2012, respondiendo por ella en el

momento en que se haga exigible y ante la Administradora de Fondos de Pensiones que esta señale.

**CUARTO: CONDÉNASE** a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EPS – hoy liquidada y que se constituyó en el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO, que actúa a través de su vocera la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, a pagar a favor de ROSALBA LOSADA TRUJILLO, la suma de \$86.820 diarios, a partir del 14 de marzo de 2013, por concepto de indemnización moratoria hasta cuando la demandada le pague los emolumentos aquí reconocidos.

**QUINTO: DECLARANSE** no probadas las excepciones denominadas por Caprecom improcedencia de las pretensiones en contra de Caprecom e inexistencia de causa para demandar, inexistencia de la relación laboral, inexistencia de subordinación y dependencia en los contratos de prestación de servicios y órdenes de servicios, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

**SEXTO: CONDÉNASE** a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EPS – hoy liquidada y que se constituyó en el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES PAR CAPRECOM LIQUIDADO que actúa a través de su vocera la FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, a pagar las costas causadas en esta instancia en favor de la señora ROSALBA LOSADA TRUJILLO, estimando las agencias en derecho en la suma de \$5.380.000 que se incluirán en la respectiva liquidación de costas.

**SÉPTIMO: ORDÉNASE** la consulta de la sentencia en caso de no ser apelada, en los términos del artículo 69 del CPTSS.

Ambas partes apelaron.

### **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

Para resolver los recursos y en grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, profirió fallo el 2 de diciembre de 2021 (f.º 61-70 cuaderno del Tribunal), en cumplimiento a lo ordenado por esta

Corporación en proveído de 28 de julio de 2021 (f.º 67-71 cuaderno de la Corte), en el que decidió:

**PRIMERO: REVOCAR** parcialmente el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva el 18 de mayo de 2017, al interior del proceso ordinario laboral seguido por **ROSALBA LOSADA TRUJILLO** contra la **FIDUCIARÍA (sic) LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PAR CAPRECOM LIQUIDADO**, para en su lugar, **ABSOLVER** a la encartada de la pretensión encaminada al reconocimiento y pago de la prima de vacaciones, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el numeral segundo de la providencia consultada, en el entendido de **CONDENAR** a la **FIDUCIARÍA (sic) LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PAR CAPRECOM LIQUIDADO** a reconocer y pagar a favor de la demandante los montos que se relacionan a continuación, por los siguientes conceptos:

- a) Cesantías \$2.243.559,33.
- b) Vacaciones \$1.828,601,00.
- c) Prima de Navidad \$535.600,00.

Sumas que deberán cancelarle debidamente indexadas al momento en que se haga efectivo el pago.

**TERCERO: MODIFICAR** el numeral tercero de la sentencia de la referencia, en el entendido de **CONDENAR** a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PAR CAPRECOM LIQUIDADO**, a consignar los aportes a pensión de la actora para los ciclos de 17 de noviembre de 2009 al 3 de octubre de 2012. Se hace la salvedad, que estos valores deberán ser consignados por la empleadora al fondo de pensiones al que se encuentre afiliada la demandante, previa realización del cálculo actuarial correspondiente y a plena satisfacción del fondo pensional.

**CUARTO: MODIFICAR** el numeral cuarto de la sentencia del epígrafe, en el entendido de **CONDENAR** a la **FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de

vocera y administradora del **PAR CAPRECOM LIQUIDADO**, a pagar a la demandante la suma de \$119'551.277,70, por concepto de sanción moratoria por no pago oportuno de prestaciones sociales, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO: ADICIONAR** el numeral octavo de la providencia apelada, en el entendido de **CONDENAR** a la **FIDUCIARÍA (sic) LA PREVISORA S.A., - FIDUPREVISORA S.A.**, en condición de vocera y administradora del **PAR CAPRECOM LIQUIDADO** a reconocer y pagar a favor de la actora, la suma de \$15'627.618,00, por concepto de indemnización por despido injusto, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

**SEXTO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia consultada.

**SÉPTIMO: COSTAS.** Al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, las costas de esta instancia estarán a cargo de la parte demandada Fiduprevisora S.A., en condición de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom.

**OCTAVO:** Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen (negrilla del texto).

En sentencia complementaria proferida el 4 de abril de 2022 (f.º 79-82 cuaderno del Tribunal), dispuso:

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral cuarto de la sentencia de 2 de diciembre de 2021, proferido (sic) por esta Corporación, en el entendido de condenar a la enjuiciada a indexar la suma reconocida por concepto de sanción moratoria por no pago oportuno de prestaciones sociales, al momento de efectuarse la respectiva cancelación de dicha condena, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

En lo que estrictamente interesa al recurso extraordinario, el Tribunal concretó el problema jurídico a resolver, si entre la demandante y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones - Caprecom existió un contrato de

trabajo a término indefinido en el lapso del 17 de noviembre de 2009 al 31 de octubre de 2012.

Empezó por indicar que la entidad demandada en virtud de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 314 de 1996, se transformó en empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional con personería jurídica, autonomía administrativa y, patrimonio independiente, por lo que, por regla general, sus servidores tienen la calidad de trabajadores oficiales tal como lo dispone el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968.

Sostuvo que el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, consagra una presunción legal según la cual toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo y, que la consecuencia de su aplicación, *«es la inversión de la carga de la prueba»*, es decir, que demostrada por la parte actora la prestación personal del servicio dentro de unos determinados extremos temporales, al demandado le incumbe desvirtuar la existencia del vínculo presumido, valiéndose de los medios probatorios legalmente establecidos, *«esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada»*, lo que respaldó con la sentencia CSJ SL981-2019.

Refirió que en el presente asunto pese a que Caprecom se valió de la intermediación de varias cooperativas de trabajo asociado, con la demandante existió un verdadero contrato de trabajo en el plano de la realidad, aserto que soportó en las pruebas arrimadas al proceso, de las que concluyó que la actividad desarrollada por la actora del juicio

no se realizó dentro del marco de la función cooperativa, sino que la ejecutó al servicio y bajo la subordinación de Caprecom.

Del análisis de la prueba testimonial tuvo por acreditado que Losada Trujillo prestó servicios como enfermera jefe para la extinta Caprecom en pro de la salud de la población privada de la libertad al interior del establecimiento penitenciario de Neiva - Huila, en virtud de múltiples convenios de trabajo asociado celebrados por ella con las cooperativas Grupo Laboral y Cooperamos, los que no surgieron por la voluntad de la trabajadora de adherirse a la función cooperativa sino por una imposición de Caprecom.

## artículo 20

Lo anterior, lo llevó a aseverar:

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

Acreditada como tuvo la vinculación laboral de la demandante con Caprecom, precisó que se entendería regida por un contrato de trabajo a término indefinido, por el período comprendido del 17 de noviembre de 2009 al 31 de octubre de 2012, pues *«pese a existir algunos días de interrupción, los mismos no tienen la virtualidad de establecer que operó la solución de continuidad en los términos que ha*

*enseñado la corporación de cierre en materia ordinaria laboral (sentencia SL3616 de 2020)». Como salario, indicó que para los servicios prestados entre el mes de noviembre de 2009 y junio de 2012 tendría en cuenta «la presunción del salario mínimo legal mensual vigente, en los términos que ha enseñado la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la sentencia SL3009 de 2017» y, de julio a octubre de 2012, la suma de \$2.604.603.*

Procedió a analizar de manera individual las acreencias laborales reclamadas, lo que le llevó a modificar la condena impartida en primera instancia por concepto de auxilio de cesantía, vacaciones y prima de navidad, de las cuales obtuvo un «*monto inferior al que fuera condenado en primera instancia*»; se abstuvo de impartir condena por prima de servicios al considerar que «*tal prestación no se encuentra contemplada para los trabajadores oficiales*» y, por estas mismas razones, revocó la condena que se impartiera por prima de vacaciones.

Encontró que la terminación del contrato de Rosalba Losada Trujillo si bien, obedeció a una causa legal, no se enmarcó en una de las justas causas contempladas en el artículo «*2.2.30.6.12 del Decreto 1083 de 2015*», por lo que adicionó la sentencia de primer grado en el sentido de impartir condena por concepto de indemnización por despido injusto. Confirmó la condena impuesta por concepto de aportes al sistema general de pensiones y, en lo que hace a la indemnización moratoria advirtió que no hay justificación alguna que permita concluir que la demandada obró de

buena fe al omitir el pago de las acreencias laborales que le asisten a la promotora del juicio, amén,

[...] que la sola creencia de encontrarse inmerso en un contrato de prestación de servicios, no da paso indefectiblemente a considerar la buena fe del empleador, por el contrario, demuestra que conociendo las labores desplegadas, la forma en su realización y los lineamientos impartidos, por sendos años, decidió continuar con aquella forma errada de contratación, tal como lo enseñó la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la sentencia con radicación 44370 de 2012.

Por las razones anteriores, dispuso reconocer la sanción moratoria en los términos del artículo 1 del Decreto 797 de 1949, *«es decir, al pago de un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectiva la cancelación de las prestaciones sociales adeudadas»*, luego de cual, indicó:

Efectuadas las operaciones aritméticas de rigor y bajo el entendido que la entidad cuenta con 90 días hábiles para cancelar las obligaciones laborales, se tiene que la sanción objeto de estudio debe iniciarse a computar a partir del 14 de marzo de 2013. Así entonces, liquidada la sanción a 27 de enero de 2017, data en la que fue liquidada Caprecom, esta asciende a la suma de \$119'551.277,70.

Posteriormente, en sentencia complementaria se pronunció en relación con la indexación así:

Por lo hasta aquí expuesto, diáfano deviene para esta Sala de Decisión, la adición de la providencia reprochada, en el entendido de condenar a la enjuiciada a indexar la suma reconocida por concepto de sanción moratoria por no pago oportuno de prestaciones sociales, al momento de efectuarse la respectiva cancelación de dicha condena, y así se declarará.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por la entidad demandada, concedido por el Tribunal, admitido por la Corte y sustentado en tiempo, se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende la recurrente que la Corte case la sentencia de segundo grado y, en sede de instancia,

[...] se sirva revocar totalmente o parcialmente la decisión del Honorable Tribunal de confirmar la condena proferida por el juzgado 3 laboral del circuito de Neiva del 18 de mayo de 2017 y de conformidad a lo solicitado, la Honorable Corporación en sede de instancia proceda a la absolución total o parcial de las pretensiones y condenar en costas a la demandante.

Ello con el fin se revoque (sic) la decisión de aceptar la pretensión que la vinculación de un tercero con las cooperativas de trabajo asociado grupo laboral, logística social y cooperamos se convierta en contrato de trabajo con la demandada.

Que se revoque la decisión de condena por cesantías, prima de navidad, vacaciones y prima de vacaciones a la seguridad social en pensiones a la demandante (sic).

Que se revoque la condena a la indemnización moratoria impuesta a mi representada por no haber pagado prestaciones a la demandante a la terminación del contrato de servicios con la cooperativa de trabajo asociado.

Se revoque la condena en costas y agencias en derecho en contra de mi representada.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que recibieron réplica y a continuación, se estudian en forma conjunta pues no obstante orientarse por diferentes vías de ataque –indirecta y directa-, pretenden el mismo fin, se complementan en la argumentación y

buscan la misma decisión.

## VI. CARGO PRIMERO

Por la vía indirecta, acusa aplicación indebida de los artículos 1, 2, 20, 41 y 55 del Decreto 2127 de 1945; 1 del Decreto 797 de 1949; 1 a 7, 10 a 13 del Decreto 4588 de 2006, 32 de la Ley 80 de 1993; 66, 1502, 1602, 1603 y 1609 del CC; 66 del Decreto 01 de 1984; 177 del CPC; 3, 4, y 64 del CST; 6, 29, 83, 121, 122 y 123 de la CN; 21 del Decreto 2519 de 2015 y, Decreto 140 de 2017 y, *«la no aplicación del artículo 29 de la carta fundamental respecto al artículo 69 del código procesal del trabajo y seguridad social y lo referente a la falta de aplicación de lo establecido en los decretos 2519 de 2015 y 140 de 2017 sobre la liquidación de Caprecom»*.

Como causa de la vulneración enlista los siguientes errores de hecho que atribuye al *ad quem*:

1. No dar por demostrado, estándolo, que la relación que existió entre la demandante y Caprecom liquidado fue desde el 17 de noviembre de 2009 a 20 de julio de 2010 con las cooperativas de trabajo asociado Grupo Laboral, Logística Social y Cooperamos.
2. No dar por demostrado, estándolo, que la demandante era una cooperada del grupo laboral, logística social y cooperamos y que en virtud de estas situaciones ue (sic) que prestó sus servicios a Caprecom.
3. No dar por demostrado, estándolo, que Caprecom, al contratar con las mencionadas cooperativas siempre actuó de conformidad con las normas legales cumpliendo con todos los trámites establecidos para la suscripción de este tipo de contratos.
4. No dar por demostrado, estándolo, que Caprecom entró en proceso de liquidación definitiva a partir del decreto 2519 de

fecha 28 de diciembre de 2015 y que su cierre definitivo ocurrió el 28 de enero de 2017 con la expedición del decreto 140 de ese año.

5. Dar por demostrado, sin estarlo, que la relación que existía entre las partes fue la de un contrato de trabajo.
6. Dar por demostrado, sin estarlo, que mi representada a la terminación de la relación no le pago (sic) las prestaciones a la demandante.
7. Dar por demostrado, sin estarlo, que mi representada actuó de mala fe al no haberle liquidado prestaciones a la terminación del contrato suscrito entre las partes pues se consideraba que el mismo no era de trabajo y condenar a la indemnización moratoria.
8. Dar por demostrado, sin estarlo, que Caprecom sigue existiendo cuando la misma fue liquidada a partir de la expedición del decreto 2519 de fecha 28 de diciembre de 2015 y que su cierre definitivo ocurrió el 28 de enero de 2017 con la expedición del decreto 140 de ese año.

Asevera que los citados yerros resultaron de la falta de apreciación de: la demanda inicial (f.º 76-90 cuaderno del juzgado), contestación de la demanda por parte de Caprecom (f.º 146-156 y, 165-176) y, la reclamación administrativa elevada por la demandante.

En el desarrollo del cargo sostiene que la calidad de cooperada de la promotora del juicio no fue desvirtuada en el proceso, que ella se vinculó por su propia voluntad, conocía el alcance de sus actividades y, que como cooperada, debía conocer el contrato que las cooperativas a las que se asoció firmaron con Caprecom.

Manifiesta que es la misma accionante quien en su escrito de reclamación administrativa reconoce su vinculación como cooperada desde noviembre de 2009 a julio

de 2012, lo que debe ser valorado como confesión y, que Caprecom simplemente tenía la labor de supervisión del contrato suscrito con aquellas cooperativas.

Señala que los acuerdos firmados entre Caprecom liquidada y los entes cooperativos, gozaban de presunción de legalidad; que no se discute sobre la nulidad de tales vinculaciones por la inexistencia de alguna causal de vicio del consentimiento para ser parte de las cooperativas y que, por el contrario, lo que se pretende es desconocer una forma legal de contratación contemplada en el artículo 23 de la Ley 80 de 1993.

Asegura que la decisión impugnada desconoce lo dispuesto en el artículo 122 de la CN al crear un nuevo empleo con las implicaciones financieras que ello conlleva, lo que no es de competencia de la justicia ordinaria sino de la ley y de la administración pública.

Así mismo, hace alusión al «*principio jurisprudencial y doctrinario **de los actos propios***» y al de la buena fe, a partir de los cuales sostiene que la demandante conocía su condición de cooperada para la prestación de sus servicios y, que a pesar de ello, solicita de la justicia se declare la existencia de un contrato de trabajo lo que constituye una evidente contradicción y demuestra que ha procedido contra sus propios actos, de lo que resulta claro que «*no puede invocar en su favor y defensa normas y principios que ella mismo (sic) ha desconocido*» (negrilla del texto).

A continuación, afirma que no existe argumentación válida del Tribunal para confirmar la condena por indemnización moratoria, que aquel no tuvo en cuenta los argumentos de la entidad alusivos a que siempre tuvo certeza que la relación que la unía con la demandante era la de un contrato de prestación de servicios regulado por la Ley 80 de 1993, que ambas partes le dieron tal tratamiento al punto que ninguna inconformidad mostró la demandante en la ejecución del mismo, por lo que esa condena no está llamada a prosperar.

Añade, que en virtud del Decreto 2519 de 2015, se estableció la liquidación de la entidad a partir del 28 de diciembre de 2015, momento desde el cual la entidad perdió toda capacidad de manejo de sus recursos; y, que la extinción definitiva de la entidad se dio el 27 de enero de 2017, por lo que mal podría proceder una condena más allá de esta última fecha.

## **VII. RÉPLICA**

La promotora del juicio refiere que las normas de contratación estatal, Ley 80 de 1993 y 1150 de 2007, no resultan aplicables al caso concreto, por tratarse Caprecom de una empresa industrial y comercial del Estado que no se encontraba regida por el Estatuto General de Contratación. Resalta que cumplió las labores de enfermera jefe de la entidad, en desarrollo del contrato que tenía Caprecom con el Inpec para la atención en salud de la población reclusa,

cumpliendo siempre con el reglamento de trabajo y horario impuesto por esa entidad, bajo la continua subordinación y dependencia de la contratante y, recibiendo una remuneración económica mensual, es decir, que se configuraron los elementos esenciales de la relación laboral subordinada.

Pone de presente que en el proceso se pudo demostrar que los contratos utilizados por Caprecom EICE con las cooperativas de trabajo asociado, «*servían simplemente de cortina para evadir las normas labores (sic)*» pues los testigos fueron enfáticos en afirmar que no tuvieron contacto con algún funcionario de aquellas y que jamás recibieron órdenes de alguno de sus directivos o participaron como asociados de las mismas.

Refiere que,

No se puede pretender, como ahora se hace, endilgar mala fe a la actuación de la trabajadora, por interponer la reclamación laboral y posteriormente la demanda dentro de los límites que otorga la normatividad, cuando quien actuó siempre de mala fe fue la entidad, que se aprovechó de la necesidad de trabajo de la demandante para hacerla laborar sin salario ni prestaciones, durante casi 3 años.

## **VIII. CARGO SEGUNDO**

Por la vía directa acusa «*falta de aplicación*» de los artículos 1 a 7 y 10 a 13 del Decreto 4588 de 2006, por aplicación indebida de los artículos 1, 2, 3, 20 y 41 del Decreto 2127 de 1945 y 1 del Decreto 797 de 1949 y, por falta de aplicación de los Decretos 2519 de 2015 y 140 de

2017 «sobre la liquidación de Caprecom».

Afirma que el colegiado de instancia parte del supuesto que la subordinación se presume a la luz del artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, pero desconoce que desde la contestación de la demanda se indicó que la actora del juicio dependía de las órdenes e instrucciones de los miembros de las cooperativas a las que pertenecía en calidad de asociada.

Asevera que el colegiado no tuvo en cuenta los principios contenidos en los artículos 83, 122 y 123 constitucionales, así como el 66 del Decreto 1 de 1984, este último, que establece que los actos administrativos, contentivos de los contratos de prestación de servicios gozan de la presunción de legalidad, amén que a la fecha no se conocen acciones adelantadas en contra de los mismos, los que se ejecutaron de acuerdo a las condiciones establecidas, se pagaron las obligaciones contraídas, las partes se declararon a paz y salvo por las obligaciones que de allí se derivaban y, que «ahora se pretende desconocer los mismos y convertirlos en una figura legal totalmente diferente».

Recaba nuevamente en la teoría de los actos propios para sostener que la demandante no puede invocar en su favor y defensa normas y principios que ella misma ha desconocido y que acreditan su mala fe encaminada a obtener un pronunciamiento en su favor y, enfatiza en la improcedencia de la indemnización moratoria al haber actuado conforme a las normas que le permitían valerse de tal contratación, amén que con la expedición del Decreto

2519 de 2015, se estableció la liquidación de la entidad, por lo que perdió toda capacidad de manejo de sus recursos de acuerdo a lo establecido en los artículos 3, 8 y 21 de dicha norma, lo que hace *«que la condena impuesta por indemnización moratoria se convierta en una situación de desmejora al resto de acreedores de la entidad»*.

## **IX. RÉPLICA**

Rosalba Losada Trujillo se opone a la prosperidad del cargo indicando que no resulta aplicable a este asunto la teoría de los actos propios porque ella, al igual que las demás personas que laboraron para Caprecom EICE en las instalaciones de la cárcel de Neiva, fueron engañadas en su forma de vinculación, que se les obligó a afiliarse a unas cooperativas *«que solo existían en el papel»*, pero que las órdenes, el horario de trabajo y los materiales eran suministrados por la entidad demandada, al punto que cuando deja de efectuar contrataciones a través de las CTA, la vincula directamente del 21 de julio al 30 de octubre de 2012, con las mismas funciones y en el mismo sitio de trabajo, lo que demuestra que el actuar de la entidad correspondió a una conducta reiterada en el tiempo.

## **X. CONSIDERACIONES**

El *ad quem* consideró que Caprecom se valió de la intermediación de varias cooperativas de trabajo asociado cuando en la realidad existía con la demandante un

verdadero contrato laboral pues quedó acreditado en el juicio que,

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

Dos son los reproches que el Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja de Previsión de Comunicaciones – PAR Caprecom, administrado por la Fiduciaria la Previsora SA, hace en sede extraordinaria: i) la declaratoria de existencia del contrato realidad y, ii) la imposición de la sanción moratoria.

En relación con el primero, manifiesta que la vinculación de Caprecom con las diferentes cooperativas a las que estuvo afiliada la demandante se hizo de conformidad con las reglas de la contratación administrativa y el nexo con la peticionaria se rigió por lo normado en el Decreto 4588 de 2006 y las restantes disposiciones que regulan el trabajo asociativo; que tales acuerdos gozaban de presunción de legalidad por lo que no había lugar a dejarlos sin efecto, amén que no existieron vicios del consentimiento en su suscripción.

En cuanto a la segunda inconformidad, sostiene que no hubo mala fe de parte de la entidad quien siempre actuó bajo la certeza de que la relación que los unía correspondía a una de las regidas por la Ley 80 de 1993, por lo que la sanción

moratoria no procedía, además que obvió el fallador que el cierre del proceso liquidatorio implicó la pérdida de capacidad para manejar sus recursos, de acuerdo con lo establecido en los artículos 3, 8 y 21 del Decreto 2519 de 2015.

De las pruebas acusadas como no apreciadas por el juzgador de segunda instancia, la demanda inaugural, su contestación y la reclamación administrativa elevada por la demandante ante Caprecom, encuentra la Sala que el hecho de que en ellas se hubiera afirmado que su vinculación inicial lo fue como cooperada en las CTA Grupo Laboral, Logística Social y Cooperamos en virtud de los diferentes contratos de prestación de servicios suscritos entre estas y Caprecom, en modo alguno implica la aceptación o confesión de la existencia un nexo ajeno al laboral, pues justamente a partir de tales hechos es que se origina la controversia de este litigio, dirigida a demostrar, en contrario, la configuración de un contrato realidad con la caja demandada que derivaba de las condiciones subordinadas en que se desarrolló, así como del uso de aquel tipo de vinculación para encubrir la existencia de una verdadera relación laboral.

De otra parte, en lo que hace al yerro jurídico endilgado al *ad quem* y que deviene de la supuesta infracción directa de las normas que rigen la contratación a través de Cooperativas y la indebida aplicación de las disposiciones del Decreto 2127 de 1945, basta con recordar, que en aquellos casos en los que los trabajadores cooperados adelanten la ejecución de las actividades en desarrollo del respectivo

contrato, sujetos a una subordinación típicamente laboral respecto del beneficiario del servicio, se consideran trabajadores de este último, por concurrir los elementos que configuran una verdadera relación de trabajo y en desarrollo del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades. Sobre el particular, esta Corte en sentencia CSJ SL, 6 dic. 2006, rad. 25713, al respecto enseñó:

Por esa razón, cuando se ha contratado a una cooperativa de trabajo asociado para que preste un servicio, ejecute una obra o produzca determinados bienes, es claro que en el evento de que los trabajadores que adelanten la ejecución de las actividades en desarrollo del respectivo contrato se hallen sin duda sujetos a una subordinación típicamente laboral respecto del beneficiario del servicio, de la obra o de la producción de bienes, deberán ser considerados como sus trabajadores para todos los efectos legales, por concurrir allí los elementos que configuran una verdadera relación de trabajo, como con acierto lo concluyó en este caso el Tribunal, lo cual es fiel trasunto del principio de la primacía de la realidad, elevado hoy a rango constitucional por el artículo 53 de la Constitución Política.

Y no podrá considerarse legalmente en tales eventos que la subordinación laboral que se ejerza sobre los asociados que haya enviado la cooperativa para el cumplimiento del contrato sea adelantada por delegación de ésta porque, en primer lugar, en la relación jurídica que surge entre el trabajador cooperado y la cooperativa de trabajo asociado no puede darse una subordinación de índole estrictamente laboral por cuanto esa relación no se encuentra regida por un contrato de trabajo, según lo dispone el artículo 59 de la Ley 79 de 1988, y, en segundo lugar, porque la posibilidad de delegar la subordinación laboral en un tercero la ha previsto la ley para otro tipo de relaciones jurídicas, como las surgidas entre una empresa usuaria y una empresa de servicios temporales, calidad que, importa destacar, no puede asumir una cooperativa de trabajo asociado por ser sus funciones legales diferentes a las del envío de trabajadores en misión.

De modo tal, que tampoco incurrió en dislate el sentenciador, al colegir que la subordinación daba lugar a que se tuviera a la beneficiaria de las labores, como el

verdadero empleador y a las cooperativas como simples intermediarias.

De otra parte, esta Corporación en la sentencia CSJ SL1430-2018 al reiterar la CSJ SL6441-2015, insistió que *«las cooperativas de trabajo asociado no pueden ser utilizadas o instrumentalizadas para disfrazar u ocultar la existencia de una verdadera relación subordinada»*, en tanto que,

[...] Esa conducta no cuenta con respaldo jurídico y constituye una reprochable tergiversación del objetivo que persiguió la ley al permitir el funcionamiento de esos entes cooperativos, en los que debe prevalecer real y efectivamente, mas no sólo en apariencia, el trabajo cooperado y mancomunado de los trabajadores que de manera libre hayan tomado la decisión de organizarse para desarrollar su capacidad laboral.

Lo anterior sin que importe, como se señaló en la sentencia CSJ SL3841-2015, a propósito de lo dispuesto en el artículo 122 de la Constitución Política, *«[...] que los servicios prestados por quien fue vinculado por un aparente contrato de prestación de servicios u otro de naturaleza distinta, [...] no estén previstos como actividades propias de un cargo establecido en la planta de personal de la entidad»*, pues,

[...] no es el trabajador quien debe asumir las consecuencias de la imprevisión o el ilegal manejo de las relaciones laborales, en contra de las leyes sociales, que se presenten en el interior de las entidades del Estado, dado que, se insiste, ante el hecho cierto del surgimiento de una relación de trabajo, nace para ese trabajador subordinado el derecho a beneficiarse del régimen laboral aplicable a la calidad que tenga de trabajador oficial o empleado público, por virtud del principio señalado y el de la igualdad que rige nuestro ordenamiento constitucional y legal.

Para finalizar, no está por demás advertir a la censura, que la declaratoria de existencia de un contrato laboral entre las partes del 17 de noviembre de 2009 al 31 de octubre de 2012, tuvo como soporte probatorio los testimonios de Félix Martín González Bautista, Martha Patricia Silva Trujillo y Diana Milena Parga Solano, los que si bien, como lo ha decantado la jurisprudencia de la Sala, no son prueba apta en casación, lo cierto es que, al estar fundamentada la decisión en sus declaraciones, la recurrente debió controvertir la valoración de dichas probanzas por el juez de segunda instancia y lo que de ellas derivó, junto con las pruebas calificadas (CSJ SL5158-2018).

Ahora, para dar respuesta al segundo de los reproches de la censura, la imposición de la indemnización moratoria y la valoración que hiciera el fallador de la conducta de la accionada, cabe señalar 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»* (CSJ SL15964-2016).

De ahí que la sola existencia de los contratos de prestación de servicios de salud celebrados entre Caprecom y las CTA Grupo Laboral, Logística Social y Cooperemos, o el hecho de que la actora se asociara a las aludidas cooperativas, no son razones suficientes para demostrar la buena fe que exime de la imposición de la sanción acusada, pues el ocultamiento de una verdadera relación laboral a través de la contratación de personal por conducto de entes cooperativos además de la subordinación ejercida respecto

de sus asociados, entre ellos la demandante, en manera alguna permite catalogar el actuar de la recurrente como desprovisto de mala fe.

En ese sentido, en la sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 39186, reiterada en las SL11436-2016, CSJ SL16572-2016 y, CSJ SL1664-2021, esta Sala puntualizó:

[...] la absolución de esta clase de sanción cuando se discute la existencia del vínculo contractual laboral, no depende de la negación del mismo por la parte convocada a juicio al dar contestación al escrito inaugural del proceso, negación que incluso puede ser corroborada con la prueba de los mismos contratos, ni la condena de esta súplica pende exclusivamente de la declaración de su existencia que efectúe el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia; habida consideración que en ambos casos se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria que hable de las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del contrato, a fin de poder determinar si la postura de éste resulta o no fundada.

Ahora bien, parte la censura de un supuesto contrario al esgrimido por el juzgador de segunda instancia en cuanto a que:

Al revisar la condena proferida por el Honorable Tribunal, de manera equivocada se profirió condena a la indemnización moratoria hasta la fecha en que se cancelen las condenas proferidas, desconociendo la situación de la entidad, que fue liquidada mediante el decreto 2519 de 2015 del 28 de diciembre, por lo que de proferirse condena por indemnización moratoria esta solamente podría ser hasta el momento en que la entidad existió (...)

Toda vez que el *ad quem*, justamente al momento de cuantificar el valor de la condena que impusiera por concepto

de la mencionada indemnización, precisó que sería hasta la fecha de liquidación de Caprecom. Al respecto, asentó:

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

Efectuadas las operaciones aritméticas de rigor y bajo el entendido que la entidad cuenta con 90 días hábiles para cancelar las obligaciones laborales, se tiene que la sanción objeto de estudio debe iniciarse a computar a partir del 14 de marzo de 2013. Así entonces, **liquidada la sanción a 27 de enero de 2017, data en la que fue liquidada Caprecom**, esta asciende a la suma de \$119'551.277,70 (resalta la Sala).

En consecuencia, ningún yerro cometió el Tribunal que lleve al quebrantamiento de la sentencia acusada, razón por la cual, los cargos no prosperan.

Las costas en el recurso extraordinario serán a cargo de entidad demandante Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Par Caprecom administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A., dado que la acusación no tuvo éxito y hubo réplica. Se fijan como agencias en derecho la suma única de \$9.400.000, las que se incluirán en la liquidación que realice el juez de primera instancia con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

## **XI. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 2 de diciembre de 2021 por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ROSALBA LOSADA TRUJILLO** contra la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM** hoy liquidada y representada por el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - PAR CAPRECOM** administrado por la **FIDUCIARIA LA PREVISORA SA..**

Costas conforme lo indicado en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

**No firma por ausencia justificada**

**DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ**

**JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO**

**JORGE PRADA SÁNCHEZ**