



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente

Riohacha, La Guajira, veintinueve (29) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Discutida y aprobada en sesión virtual, según consta en acta N°30

Radicación N°44-001-31-05-002-2018-00068-01 Proceso Ordinario Laboral. DIGNA MILAGROS DELUQUE VASQUEZ contra PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DE CAPRECOM LIQUIDADO.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1° y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver el recurso de apelación respecto la sentencia adversa a la parte demandada, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, verificada el diecinueve (19) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

1. ANTECEDENTES.

Por intermedio de apoderado judicial, la señora Digna Deluque Vásquez promovió demanda ordinaria laboral en contra del Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado. Aduce, que con dicha entidad sostuvo un vínculo laboral a través de varios contratos sucesivos a término fijo inferiores a un año, iniciando el primero desde el 1 de julio de 2014 y el ultimo finalizó el 31 de enero de 2016, culminando dicha relación laboral sin justa causa, desempeñando funciones como gestora vida sana con una remuneración de \$1.325.000 para los años 2014, 2015 y 2016. También afirma que al momento de la finalización de la relación laboral no le cancelaron primas de servicios, vacaciones y tampoco se realizaron a su

favor aportes al sistema de seguridad social.

Por todo lo anterior, pretende que se declare la existencia de una relación laboral entre el demandante y el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado, que se le cancelen todos los valores adeudados por conceptos de prestaciones sociales, salarios, vacaciones, que se declare la sanción establecida en el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945 y por último que se le sancione teniendo en cuenta el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

2. LA SENTENCIA RECURRIDA

La Juez de conocimiento, profirió sentencia en la que **DECLARÓ** que entre el señor Digna Milagros Deluque Vásquez y la el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo desde el 1 de julio de 2014 al 31 de enero de 2016; **CONDENÓ** a la demandada pagar las sumas por conceptos de salario del mes de noviembre de 2015 la suma de \$1.321.840, auxilio de cesantías \$2.103.927, intereses de cesantías \$268.069, prima de navidad \$1.718.392, vacaciones \$859.196, indemnización por despido injusto \$9.252.880, por indemnización por no consignación de cesantías la suma de \$15.421.466 y por sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del C.S.T. la suma de \$44.061 diarios a partir del 1 de mayo de 2016 hasta el 1 de mayo de 2018 y a partir del 2 de mayo de 2018 los intereses moratorios hasta la tasa máxima de libre asignación certificado por la superintendencia financiera; **ABSOLVIO** a la entidad demanda de las pretensiones solicitadas ; y finalmente **CONDENÓ** en costas a las parte demandada y fijó las agencias en derecho en \$2.800.000.

3. RECURSO DE APELACIÓN.

Intentando la revocatoria parcial de la sentencia de primera Instancia, el apoderado judicial de la parte Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom Liquidado interpuso recurso de apelación en contra de la decisión adoptada manifestando que: *“(..)* que dentro de la oportunidad procesal, interpongo recurso de apelación en contra de la sentencia de primera

instancia proferida el cual procedo a sustentar en debida forma de la siguiente manera y teniendo para ello, dos aspectos esenciales mi sustentación, el primero me referiré, a los contraargumentos referidos referente al contrato realidad y el segundo contrargumento relacionados con las consideraciones del despacho para la condena de la indemnización moratoria por el no pago de salarios y no pago de prestaciones sociales; sobre el primer aspecto en lo que tiene que ver con la declaración del contrato realidad y de las pruebas aportadas al proceso, especialmente en lo que tiene que ver con el interrogatorio de parte y el contrainterrogatorio a los testigos traídos por la parte demandante, hay que tener en cuenta que estamos frente a la llamada teoría de los actos propios, según la cual en el futuro no es posible contradecir la propia conducta y las manifestaciones de voluntad expresadas válidamente en el pasado porque la buena fe supone el deber de observar en el futuro la misma conducta que los actos anteriores hacían prever, en sentencia del consejo de estado del 31 de enero del 91, se hizo una interesante recopilación sobre el tema a saber y es que, la norma conforme a la cual a nadie le es lícito venir con sus actos propios, tiene su fundamento y raíz en el principio general del derecho, que ordena proceder de buena fe en la vida jurídica, parece incuestionable como hace años puso de este caso y ha venido corroborando la doctrina posterior, se establece que a nadie le está permitido ir contra las actuaciones que libremente ha desarrollado en ejecución de un contrato para luego tratar de desconocer sus consecuencias, que es precisamente lo que se ha pretendido por parte de la demandante en el presente proceso y que hay que señalar en el caso que nos ocupa la demandante suscribió varios contratos de prestación de servicios de manera voluntaria, conocía los alcances de esta contratación cumpliendo todos los trámites exigidos, durante la relación contractual que los unió y en la mayoría de los casos nunca existió una reclamación por la contratación que los unía, me refiero entonces a lo expresado por la misma demandante cuando absolvió el interrogatorio de parte y más aún lo manifestado y confesado, por los testigos al momento del contrainterrogatorio, ahora no puede ser de recibo que al terminar la relación se pretenda modificar la misma para obtener beneficios que no habían sido pactados, de lo anterior fluye con claridad la demandante ha procedido contra sus actos propios para intentar obtener un beneficio, pues desde el primer momento aceptó que su vinculación fuese bajo la modalidad de prestación de servicios y no nos encontramos frente a un incapaz que haya sido engañado por la otra parte sino frente a una persona con la capacidad de reconocer la diferencia de los contratos que suscribe, ahora bien despacho al realizar las consideraciones, del razonamiento del caudal probatorio integrado al proceso, hizo un análisis de lo que tuvo que ver con las actividades de control o subordinación que presuntamente ejercían los jefes inmediatos de la contratista y sobre todo, los horarios de trabajo cumplidos dentro de las instalaciones de CAPRECOM, en lo que tiene que ver con el control hacia el contratista, hay que tener en cuenta que el hecho de que la vigilancia que realiza el contratante con el contratista no es un elemento

que funde la presunción de inocencia de una relación laboral, pues en sentencia 10062 del 2 de septiembre del 2001, la corte señaló “ debe reiterarse a propósito de esto que la existencia de un contrato independiente civil o comercial en ningún caso implica la veta total de construcciones o el ejercicio de control o supervisión, del contratante sobre el contratista, desde luego que la sola existencia de estos elementos puede concluir de manera automática la existencia del contrato de trabajo, que quede definitivamente la vigilancia, el control de la supervisión que el contratante que un convenio civil o comercial realiza, sobre la ejecución de las obligaciones del mismo, que en ningún caso es equiparable a los conceptos de subordinación o dependencia propios de la relación de trabajo, pues esta última tiene su naturaleza del mismo, las instrucción específicas es que valoraran dentro del entorno de la relación y descontextualizar como lo intenta el sensor, pues son precisamente esas circunstancias peculiares, las que en determinado momento pueden corregirse las ordenes o resoluciones emitidas corresponden a un tipo de contrato u otro, en lo que tiene que ver señor juez y honorables magistrados, con el tema de cumplimiento de horario, hay que tener en cuenta que estos no son elementos exclusivos del contrato de trabajo, y pueden ser parte de otro tipo de vinculación, así se extrae de la sentencia 15738 del 2001, cuando de este tema la Corte manifestó: “ la subordinación típica de la relación de trabajo, no se configura automáticamente por el hecho, desde que el inicio o en determinado momento del vínculo jurídico convengan los contratantes un horario de prestación de servicios y la relación de estos dentro de las instalaciones de los beneficiarios de los mismos, reitero, hay que valorar entonces lo manifestado tanto en el interrogatorio de parte, como en el contrainterrogatorio de los testigos, puesto que si bien algunas veces ello puede ser indicio de subordinación laboral , tales estipulaciones no son exóticas ni extrañas a negocios jurídicos diferentes a los del trabajo y en especial a ciertos contratos civiles de prestación de servicios de obra en lo que es previsible una consideración de esta naturaleza para el buen suceso de lo convenido, sin que por ello se despoje al contratista de su independencia, por ello atendiendo estas criterios jurisprudenciales quiero llamar la atención del despacho en segunda instancia para que se haga una valoración con relación a las pruebas allegadas al proceso y las desarrolladas, es específicamente el interrogatorio y el contrainterrogatorio, para que se determine a ciencias ciertas y no como lo manifestó la sentencia relacionada, no son elementos propios o específicamente directos de la relación laboral, porque hoy pueden generar o consecuencias de otro tipo de contrato civil o comercial, siendo así es claro entonces que el elemento de la subordinación conforme a las pruebas allegadas no fue cumplido por lo que ninguno de los, perdón, por lo que los elementos esenciales de la relación laboral en conjuntos, no fueron asumidos conforme a la carga laboral que le impone la parte demandante en el art. 167 del CGP, ahora bien, sobre el segundo aspecto en el que fundamento mi recurso de apelación y lo sustento, es lo que tiene que ver con las consideraciones que realizó el despacho, una vez realizada la

declaratoria del contrato realidad, procedió a interponer condenas, entre ellas indemnizaciones moratorias con relación al no pago de salarios y prestaciones sociales una vez finalizada la relación contractual, no laboral, cosas completamente distintas, así como el despacho tuvo en cuenta ciertas consideraciones de la CSJ para valorar y sustentar la buena o la mala fe que imponga la condena de indemnización moratoria, también es dable en el ejercicio de igualdad que se aplique el pronunciamiento de la misma corporación, quien emitió el pasado 23 de enero de 2019, la sentencia identificada con el radicado 71154 SL 194 del 2019, con ponencia de la H. G. CECILIA DOÑAS QUEVEDO, dentro de un proceso ordinario laboral seguido por el señor GERMAN ARCILA en contra del extinto INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, cuyo objeto de ese proceso era la declaratoria de un contrato realidad, pago de prestaciones sociales e indemnizaciones igual al presente caso que nos tiene aquí reunidos, y en esa sentencia el extracto principal de la misma señaló lo siguiente, la sanción moratoria aplicara hasta la liquidación de la entidad responsable, esto es, hasta la suscripción de la liquidación de acta de lis, que fue publicada en el diario oficial número 49470 del 31 de marzo de 2015 (para el caso de CAPRECOM, el acta final del proceso liquidatorio y pérdida de la personería jurídica fue publicada el 27 de enero de 2017, fecha para la cual debe aplicarse la presente sentencia, como quiera que la entidad existió para fecha indicada, es hasta ese momento que debe liquidarse la sanción, pues con posterioridad a esa data el instituto perdió toda posibilidad de dar cumplimiento a las obligaciones que pudiesen estar a su cargo, la sal subraya que con la extinción definitiva de la labor o su posible ejecución, y en tal virtud se presenta el fenómeno de la inimputabilidad de la mora, por tanto no es viable extender la sanción, más allá del 31 de marzo de 2015, lo ha entendido esta corporación en los eventos de disolución y liquidación de entidades en los que tampoco es posible incluir ordenes de reintegro o reinstalación, más allá de la existencia de la entidad, entonces lo mismo sucede tratándose de la sanción moratoria dado, que no es lógico condenar por la demora en la atención de obligaciones por quien se encuentra imposibilitado de cumplir, en consecuencia precisa la CSJ su criterio, a fin de establecer que cuando ocurre la liquidación de la entidad, la sanción moratoria se calcula, hasta que aquella deja de existir, esto se explica porque al no tener el lis la posibilidad de atender la obligaciones orientadas a atender este trámite judicial, con posterioridad a su liquidación final, necesariamente debe constituirse esta circunstancia para limitar la condena de la sanción moratoria hasta la fecha de extinción de la entidad, acaecida el 31 de marzo de 2015”, bajo este segundo aspecto del recurso de apelación, entonces quiero llamar la atención con el debido respeto de los honorables magistrados para que se haga una aplicación de esta sentencia, en el evento de que se confirme la declaratoria del contrato realidad y para ello se debe tener en cuenta la fecha finalización de la relación contractual, los 90 días de gracia que tienen las entidades públicas para el pago de estas prestaciones, la fecha de la reclamación mediante la cual la

demandante agotó la vía gubernativa y a fecha del 27 de enero de 2017, cuando se expidió el acta cierre final del proceso liquidatorio y la pérdida de personería jurídica de la extinta CAPRECOM, en ese orden de ideas dentro de la oportunidad procesal y sustentado en debida forma solicito a la respetada juez conceder el recurso de apelación y en sede de instancia solcito a los H. Magistrados revocar en todas sus partes la sentencia de primera instancia conforme al recurso de apelación aquí interpuesto y sustentado, a su vez atendiendo el grado jurisdiccional de consulta se realice un análisis total del contenido, considerativo y resolutivo de la sentencia de primera instancia, muchas gracias (...)”.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto adiado 10 de diciembre de 2020, se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes, según lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020; no obstante y según constancia¹ que precede este pronunciamiento “(...) el traslado para la parte apelante – demandada, inició desde el catorce (14) de diciembre de 2020, hasta el doce (12) de enero de 2021, pronunciándose en legal forma el apoderado judicial de la entidad demandada (...) el traslado para el no apelante, inicio desde el 13 de enero hasta el 19 de enero de 2021, término del cual el apoderado judicial de la demandante alegó de conclusión(...)”.

Alegatos de conclusión Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR Caprecom Liquidado:

Actuando en representación de la demandada, el Dr. Edwin Jose Florez Ariza argumentó sobre la declaratoria de contrato realidad, que el ex contratista tenía pleno conocimiento sobre los alcances de su contratación y no es de recibo que al terminar la relación se presentando modificarla para obtener beneficios que no han sido pactados.

Teniendo en cuenta lo anterior, asegura que el demandante ha procedido contra sus propios actos para intentar obtener un beneficio, ya que desde el primer momento de su vinculación esta fue bajo la

¹ Fl. 20 Cuaderno Segunda Instancia.

modalidad de prestación de servicios, además reitera que es una persona totalmente capaz por lo que tiene total conocimiento para reconocer los contratos que suscribe.

Por otro lado, también deja claro que al no existir un contrato de trabajo es dable que los derechos reclamados por el demandante no son exigibles, señalando que en caso tal el H. Tribunal confirme lo esgrimido por el Juez de primera instancia, los extremos laborales entre el 1 de julio de 2014 y el 31 de enero de 2016 se encuentran cobijados por el fenómeno de la prescripción.

Alegatos de conclusión Digna Milagros Deluque Vásquez:

El Dr. Jaime Serrano, actuando en representación del demandante allegó a la secretaria del Tribunal Superior de este Distrito Judicial escrito de alegatos de conclusión, esgrimiendo que a lo largo del proceso quedaron probados los tres elementos de un contrato de trabajo para que a la demandante le nazca el derecho, reconocimiento y pago de todas las acreencias labores derivadas de un contrato de trabajo.

CONSIDERACIONES.

1. Presupuestos procesales.

Del estudio del plenario se determina que los requisitos indispensables para su formación y desarrollo normal representados en la demanda en forma, competencia del funcionario judicial y capacidad de las partes tanto para serlo como para obrar procesalmente, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite decidir de fondo mediante una sentencia de mérito, ya que tampoco se vislumbra causales de nulidad que invaliden lo actuado.

2. Problema jurídico.

Se conoce el proceso en segunda instancia con el objeto de que se surta el grado jurisdiccional de consulta y en conjunto el recurso de

apelación en contra de la sentencia de primera instancia, interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR Caprecom Liquidado, tarea judicial que otorga competencia al tribunal para revisar la inconformidad planteada por el apelante con el objeto de determinar si la decisión de primera instancia se emitió ajustada a derecho y si merece su confirmación; o si por el contrario debe ser modificada o revocada.

Problemas jurídicos.

En el presente corresponde a la Sala dilucidar: a) si la demandante fungió como trabajador oficial de Caprecom en virtud del principio primacía de la realidad sobre las formas, o por el contrario, se desempeñó como contratista según los documentos que para tal efecto suscribieron las partes.

a) Calidad de empleada oficial:

El marco normativo, que define el régimen de los empleados públicos y trabajadores oficiales es el Decreto 3135 de 1968, el cual en su artículo 5 reza: “ (...) *Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios; Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales (...) Las personas que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales del Estado son trabajadores oficiales; sin embargo, los estatutos de dichas empresas precisarán qué actividades de dirección o confianza deban ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos(...)”(subrayado fuera del texto). En el caso *sub-judice*, el PAR CAPRECOM fue una empresa industrial y comercial del estado que se liquidó el 28 de diciembre de 2015 a través del Decreto 2519 y posteriormente, a través de un contrato de fiducia en favor de Fiduciaria La Previsora S.A., se constituyó el patrimonio autónomo de remanentes denominado PAR CAPRECOM LIQUIDADO; por esto se entiende que*

la vinculación de su personal se rige por el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968.

Es así, que las labores desarrolladas por la señora Digna Deluque Vásquez no encuadran en las denominadas de dirección y confianza, de donde surge que las normas aplicables al asunto de debate son las relativas al contrato individual de trabajo, para quienes ostentan la calidad de trabajadores oficiales, atributo que tenía la aquí demandante.

b) Contrato de Trabajo:

Uno de los principales reparos esgrimidos por el apoderado de la parte recurrente, es lo referente al vínculo laboral entre su representada y la señora Digna Deluque Vásquez, pues aduce entre las partes se suscribieron contratos de prestación de servicios, en los cuales se negó su naturaleza de relación laboral. Al respecto, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral.

En oposición, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma. Como se conoce, la característica diferenciadora del contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta es la condición de subordinación en la que se encuentra la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, no obstante que los demás elementos se presenten igualmente en contratos de naturaleza laboral, civil, o comercial.

Es pertinente recordar, de un lado, que el principio de la carga de la prueba artículo 167 del C.G.P., que se deben aplicar en el proceso laboral por remisión del art. 145 C.P.T. S.S, impone a quien alega la existencia de un derecho, el deber de demostrar con pruebas idóneas,

los hechos en que funda sus aspiraciones, pues el juzgador deberá apoyar su decisión en las pruebas oportunamente allegadas al proceso y, de otro lado, para que exista contrato de trabajo se itera, deben concurrir los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, es decir realizada por el mismo, b) la continuada subordinación del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato y, c) un salario como retribución del servicio.

En el caso bajo examen, se observa que la señora Digna Deluque Vásquez en su declaración dejó claro las funciones, extremos temporales, horario de trabajo, superior jerárquico y salario devengado en el transcurso de su relación laboral, además valorando las pruebas documentales obrantes en el expediente revelan la prestación personal de sus servicios por parte de la extrabajadora. Por otro lado, se deben destacar las declaraciones de las señoras Suleyca Perez y Patzi Figueroa, quienes expresaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar en donde se dieron los hechos, así como las funciones desempeñadas por el demandante, las ordenes impartidas, salario, horarios y jefes directos; es decir, se da total credibilidad a sus afirmaciones y por ello, contrario a lo esbozado por el apoderado judicial de la parte demandada, si se encuentra probado el elemento de subordinación.

Aunado a lo anterior, este Cuerpo Colegiado aclara que la finalidad del principio establecido en el artículo 53 de la Carta Magna es privilegiar la protección del trabajador, amparo que se configura con la revisión extensa que realiza el Juez laboral de los elementos esenciales de toda relación laboral. Por ello, la funcionaria de primer grado encontró acertadamente todos los elementos indispensables del contrato de trabajo consagrados en el artículo 2 del Decreto 2127 de 1945, cuando señaló que se demostró por parte de la actora la prestación personal del servicio, la subordinación o dependencia y la remuneración

pactada. Elementos que fueron fundamentados, así como las pruebas documentales y testimoniales obrantes en el expediente, además, durante todo el tiempo que duro el vínculo laboral no variaron de manera considerable las tareas asignadas a la demandante, las cuales obedecían a labores misionales de la entidad o no eran de carácter ocasional, por ello se determina sin lugar a equívocos que existió una relación de carácter laboral entre la señora Digna Deluque y el Patrimonio Autónomo De Remantes De Caprecom Liquidado. Por estas razones, no es acogida en esta instancia lo planteado por el recurrente, pues su planteamiento difiere con el principio Constitucional *realidad sobre la forma*, reiterando esta Colegiatura que, aunque se le coloque otra denominación al vinculo que une a ambos extremos de una relación entre un empleador y un trabajador, siempre que se demuestren los elementos esenciales antes mencionados, nos encontraremos frente un contrato de carácter laboral.

c) Indemnización moratoria consagrada en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949:

Otra inconformidad de la parte demandada, es lo que atañe a la indemnización por falta de pago, prevista en el artículo 65 en su numeral primero, el cual nos indica que: “(...)Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria (...), el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique. (...)”. De la pretranscrita disposición, se extrae la obligación para el empleador de consignar a la terminación del contrato de trabajo los salarios, así como las prestaciones debidas, so pena de

hacerse merecedor de la sanción consistente en un día de salario por día de retardo durante los primeros 24 meses, adicionalmente, a partir del mes 25 se generarán intereses moratorios hasta que se haga efectivo el pago.

Al respecto, el H. Corte Supremo de Justicia en reciente providencia SL3123-2020, reitera que: *“(...) las indemnizaciones moratorias previstas en los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, proceden cuando en el curso del proceso, el empleador no aporta razones satisfactorias y justificativas de su conducta omisiva. Por ello, se ha dicho que es el juez quien debe adelantar el examen riguroso del comportamiento que aquél asumió en su condición de deudor moroso, además de auscultar la totalidad de los elementos de juicio aportados y, las circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de verificar si las justificaciones que presenta la defensa son razonables y admisibles(...)de la obligación de la parte demandada de aportar al juicio la documental de los pagos hechos al actor, no es demostrativa de una actuar de buena fe en relación con las sumas debidas, pues es deber de ella allegar las pruebas con las que pretenda desvirtuar las súplicas de la demanda; ahora, mucho menos aceptable es que se asuma, que por tener la convicción de haber pagado lo que se consideraba deber se libere de asumir las consecuencia legales por el cubrimiento deficitario de las obligaciones que tenía a su cargo(...)”*.

Haciendo un análisis minucioso en el caso específico que nos convoca, expresa la demandada desconcierto en la condena impuesta como sanción moratoria, ya que en su criterio no se debió extender la sanción moratoria más allá de la fecha en que fue liquidada la entidad que representa, pues la juez de primer grado determinó sancionar al Patrimonio Autónomo de Remanentes de Caprecom con \$44.061 diarios a partir del 1 de mayo de 2016 hasta el 1 de mayo de 2018 y a partir del 2 de mayo de 2018 los intereses moratorios hasta la tasa máxima de libre asignación certificado por la superintendencia

financiera, pero esta condena ha de ser modificada en esta instancia por las razones que se pasan a exponer.

Primeramente, debe señalarse que le asiste razón al apelante cuando expuso que la sanción moratoria debe efectuarse hasta la fecha en que fue liquidada la entidad Caprecom, puesto que como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia “(...)se tiene dicho que cuando ocurre la liquidación de una entidad del sector oficial, la sanción moratoria del artículo 1° del Decreto 797 de 1949 debe ir hasta la fecha en que aquella deja de existir, conforme lo adocinado en sentencias CSJ SL194-2019, CSJ SL390-2019 y CSJ SL986-2019(...)”², ya que desde el momento que la Caja De Previsión Social De Comunicaciones “CAPRECOM” fue ordenada su liquidación a través del Decreto 2519 del 28 de diciembre de 2015 esta se prorrogó hasta el 27 de enero de 2017³, siendo este último plazo cuando dejó de existir como persona jurídica; luego, perdió la posibilidad de dar cumplimiento a sus obligaciones con posterioridad a esa fecha. Quiere decir lo anterior, que a partir de la declaración del cierre de la liquidación y de la terminación de la existencia jurídica de la mencionada Caja de Previsión Social no existe como sujeto de derechos y obligaciones, pero su patrimonio autónomo constituido en un contrato de fiducia mercantil, dado que está compuesto bienes y activos, si puede comparecer al proceso por conducto de la sociedad fiduciaria, en conclusión, cuando ocurre la liquidación de una entidad del sector oficial, la sanción moratoria del 1° del Decreto 797 de 1949 debe ir hasta la fecha en que aquella deja de existir; por lo tanto, teniendo en cuenta que el contrato de trabajo del demandante finalizó el 31 de enero de 2016, hecho que no fue objeto de discusión en la alzada, el plazo de gracia de 90 días comienza a contarse a partir del día siguiente, cumpliéndose el 30 de abril de 2016, lo que obliga modificar la decisión de primer grado, y en su lugar no se condenará por sanción moratoria a la Caja De Previsión Social De Comunicaciones “CAPRECOM” EICE en Liquidación hasta que se

² Corte Suprema de Justicia SL4581-2020.

³ Corte Suprema de Justicia SL 4542-2020.

acredite el pago, sino hasta la fecha en la que esta se liquidó, es decir 27 de enero de 2017.

Ahora, apuntalando a lo anterior se observa que el apoderado judicial de la parte demandante interpuso la presente demanda laboral el día 9 de abril de 2018⁴ y la señora fue desvinculado el 31 de enero de 2016, es decir, dos años y dos meses posteriores a la extensión del vínculo laboral, por lo que solamente tendría derecho el demandante a los intereses moratorios desde el 30 de abril de 2016 fecha en la cual ya han transcurridos los 90 días que tenía la entidad para cancelar todas las acreencias labores adeudadas, hasta el 27 de enero de 2017⁵ pues como ya argumentó fu esta la fecha en que la Caja de Previsión Social dejó de existir jurídicamente.

Por lo antes expuesto, teniendo en cuenta las pruebas aportadas al expediente, la normatividad vigente y los criterios jurisprudenciales aplicables a el caso en concreto, se modificará la sentencia emitida por la Juez Segunda Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira en audiencia adiada diecinueve (19) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) en lo referente a la indemnización moratoria impuesta al demandado.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **FALLA:**

PRIMERO: MODIFICAR la indemnización moratoria ordenada en el numeral **SEGUNDO** de la sentencia de primera instancia proferida por la Juez Segunda Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira el diecinueve (19) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) y en su lugar **ORDENAR** el pago de los intereses moratorios a tasa máxima de

⁴ Fl. 40.

⁵ Corte Suprema de Justicia sentencia 70066 del primero de agosto de 2018.

crédito de libre asignación certificado por la superintendencia financiera desde el 30 de abril de 2016 hasta el 27 de enero de 2017.

SEGUNDO: CONFIRMAR los demás apartes de la precitada sentencia.

TERCERO: Costas en segunda instancia a cargo de la parte demandada, se fijan agencias en derecho en la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: Por la Secretaría de esta Corporación, **NOTIFICAR** en estado esta providencia.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada.

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado.

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado