



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN

Magistrada ponente

AL1054-2021

Radicación n.º 70287

Acta 09

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

Sería del caso proceder al estudio de los recursos de casación formulados por la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES - CAPRECOM EPS** - y el **DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA y SANTA CATALINA** como solidariamente responsable, contra la sentencia proferida el 28 de octubre de 2014 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en el proceso ordinario laboral seguido por **SAMIR GERARDO FAKIH ELNESER** contra las entidades recurrentes, la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SALUD DE SAN ANDRÉS ISLA - COOPASAI CTA**, y la llamada en garantía aseguradora **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, si no fuera porque se avizora la existencia de una causal de nulidad insubsanable, que impide a la Corte pronunciarse

sobre el recurso extraordinario.

I. ANTECEDENTES

Samir Gerardo Fakih Elneser demandó a juicio a la Cooperativa De Trabajo Asociado de Salud Coopassai CTA.; Caja de Previsión Social De Comunicaciones – Caprecom y solidariamente al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; con el fin de que se declare que entre el actor, la cooperativa accionada y Caprecom, existió *«una relación de trabajo derivado de un contrato realidad»*; que dicha relación está vigente desde el 11 de abril de 2009 y hasta la presentación de esta acción *«por encontrarse laborando»* y que el Departamento mencionado es solidariamente responsable de conformidad con el artículo 34 del CST, de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

Con base en lo anterior, pidió que se condene a dichas entidades al pago de los salarios por los meses de enero y febrero de 2012; cesantías, intereses sobre la misma; primas de servicio y vacaciones por todo el tiempo que ha laborado; la indemnización moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la consignación oportuna de las cesantías en los años 2008, a 2012; la indemnización contenida en el artículo 1º, numeral 3 de la Ley 52 de 1975 por no pago de los intereses sobre las cesantías; la indemnización prevista en el artículo 65 del CST, *«si como consecuencia de la presentación de esta demanda es*

desvinculado y no le pagaren oportunamente la liquidación correspondiente; así mismo solicitó el reintegro de los valores correspondientes a aportes al sistema integral de seguridad social; la indexación de las condenas que se fulminen; la devolución de los valores retenidos durante toda la relación laboral correspondientes al 6% del salario, denominado por la cooperativa accionada «*Comisión Cooperativa*», así como los descuentos por afiliación a ella, provisiones y parafiscales; que se compulsen copias al Ministerio de la Protección Social y Supersolidaria para que investiguen a las «*cooperativas demandadas*» por hacer intermediación laboral; lo que resulte de aplicar la facultad «*ultra y extra petita*». Así mismo, como «*petición especial previa*» deprecó que al admitirse la demanda y efectuarse el traslado, se prevenga a las demandadas para que se abstengan de asumir o adoptar conductas de acoso laboral con el actor.

El Juzgado Único Laboral del Circuito de San Andrés Isla, mediante fallo del 14 de noviembre de 2013 (f.º 289 y 290), resolvió:

1. DECLARAR QUE ENTRE EL SEÑOR SAMIR FAKIH ELNESER Y CAPRECOM, EXISTIÓ CONTRATO DE TRABAJO QUE INICIÓ EL 13 DE ABRIL DE 2009 HASTA EL 30 DE JULIO DE 2012
2. CONDENAR A CAPRECOM Y SOLIDARIAMENTE A COOPASSAI, A PAGAR AL SR SAMIR FAKIH ELNESER, LAS SIGUIENTES SUMAS:

SALARIOS	\$33.420.000.00
CESANTIAS:	\$44.338.437.00
INTERESES/CESANTIAS:	\$17.395.447.00
PRIMAS:	\$44.338.437.00
VACACIONES:	\$27.476.463.00
NUM.3 LEY 52 DE 1975	\$17.395.447.00

ART. 99 LEY 50 DE 1990,-

2009	\$133.680.000.00
2010	\$160.416.000.00
2011	\$75.695.557.00

ART. 65 CST.- LA SUMA DE \$560.268 DIARIOS DESDE EL 31 DE JULIO DE 2012 HASTA EL 30 DE JULIO DE 2014 O HASTA QUE EL PAGO SE VERIFIQUE SI EL PERIODO ES MENOR.

3. EXONERAR A CAPRECOM Y A COOPASSAI DE LAS DEMÁS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.
4. DECLARAR QUE EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA ES SOLIDARIAMENTE RESPONSABLE JUNTO CON CAPRECOM EN EL PAGO DE LOS SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES QUE SE IMPONEN EN ESTA SENTENCIA A FAVOR DEL SEÑOR SAMIR FAKIH ELSENER.
5. DECLARAR QUE LAS PÓLIZAS SE HARÁN EFECTIVAS SOLO HASTA EL MONTO DEL VALOR Y POR LOS RIESGOS ASEGURADOS Y TENIENDO EN CUENTA LA DISPONIBILIDAD DE LA MISMA.
6. COMPULSAR COPIAS DE ESTA SENTENCIA A LA SUPERINTENDENCIA DE ECONOMÍA SOLIDARIA Y AL MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL PARA LAS INVESTIGACIONES QUE SEAN DE SU COMPETENCIA.
7. DECLARAR NO PROBADAS LAS SIGUIENTES EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SALUD -COOPASSAI-: “PAGO TOTAL DE LA OBLIGACIÓN EMANDA DEL ACUERDO COOPERATIVO DE TRABAJO ASOCIADO SUSCRITO”.
8. DECLARAR NO PROBADAS LAS SIGUIENTES EXCEPCIONES PROPUESTAS POR EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRES, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, “BUENA FE”, “APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA BUENA FE”. POR LO EXPUESTO EN LA PARTE MOTIVA DE ESTA SENTENCIA.
9. DECLARAR NO PROBADAS LAS SIGUIENTES EXCEPCIONES PROPUESTAS POR CAPRECOM, “INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS”, “CARENCIA DE CAUSA PARA PEDIR”, “INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES FRENTE A MI REPRESENTADA Y LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, “BUENA FE”, “COBRO DE LO NO PEDIDO”, Y “COMPENSACIÓN”. POR LO DICHO EN LAS CONSIDERACIONES DE ESTA SENTENCIA.
10. DECLARAR NO PROBADAS LAS SIGUIENTES

EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA SOCIEDAD SEGUROS DEL ESTADO S. A. “CUMPLIMIENTO DE TODAS LAS OBLIGACIONES LABORALES EMANADAS DEL ACUERDO COOPERATIVO DE TRABAJO ASOCIADO”, “IMPOSIBILIDAD DE EXTENDERSE EL CARÁCTER SUBJETIVO DE LA MALA FE COMO FUNDAMENTO DE LAS INDEMNIZACIONES LABORALES EN LOS RESPONSABLES SOLIDARIOS”, “IMPOSIBILIDAD DE CONDENAR AL EMPLEADOR SOLIDARIO AL PAGO DE LAS SANCIONES LABORALES” Y “COBRO DE LO NO DEBIDO”, POR LO EXPUESTO EN LA PARTE MOTIVA DE ESTA SENTENCIA. Y PROBADAS LAS DE “COBERTURA EXCLUSIVA DE LOS RIESGOS PACTADOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO” Y “LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD AL VALOR ASEGURADO.

CONDENAR EN COSTAS A LA PARTE DEMANDADA.

[...].

Contra la anterior decisión, la Cooperativa Coopassai CTA., Caprecom y el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, interpusieron recurso de apelación, los que fueron resueltos por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina mediante sentencia del 28 de abril de octubre de 2014, en la que se resolvió:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de fecha 14 de noviembre de 2013, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor SAMIR FAKIH ELNESER contra la Cooperativa asociada de San Andrés Isla – COOPASAI, CAPRECOM y solidariamente; Departamento Archipiélago de san Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a cada uno de los recurrentes a favor de la parte Actora, para lo cual se fija como agencias en derecho el equivalente al 3% de las pretensiones. Serán pagados por partes iguales entre los demandados.

[...]

Dentro del término legal, la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – Caprecom – y el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina interpusieron el recurso extraordinario de casación contra dicha sentencia, que fue concedido por el Tribunal.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, vigente en el Distrito Judicial de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para la fecha en que se presentó la demanda inaugural, 3 de marzo de 2012, estableció la consulta, entre otros eventos, cuando la sentencia de primera instancia fuera adversa a La Nación, al departamento, al municipio, o a aquellas entidades descentralizadas en las que La Nación sea garante.

Por otra parte, el artículo 40 del Decreto 2519 de 2015 que ordenó la supresión y liquidación de Caprecom, dispuso que *«El pago de las indemnizaciones, acreencias laborales y gastos propios del proceso liquidatorio, se hará con cargo a los recursos de CAPRECOM EICE en Liquidación. En caso en que los recursos de la Entidad en Liquidación no sean suficientes, La Nación atenderá estas obligaciones con cargo a los recursos del Presupuesto General de la Nación»*.

Por lo expuesto, tal como ya lo explicó esta Corporación, entre otras, en las providencias CSJ AL2912-2018 y AL5023-2018, las sentencias judiciales adversas a entidades de tal

naturaleza son consultables, con independencia de que las partes hubiesen interpuesto recursos de apelación, a efecto de que el Tribunal verifique de manera clara, precisa y detallada, si la totalidad de las razones y condenas, que en contra de ellas impartió el juez de primer grado, se ajustan o no a derecho.

Dicho de otra manera, la consulta no constituye un recurso adicional, sino un grado jurisdiccional que impone la obligación al juez de segunda instancia de revisar cuidadosamente y en su integridad el fallo del juez. En ese orden, tal grado jurisdiccional se surte por ministerio de la ley, situación que legitima al interesado para, posteriormente, recurrir en casación.

Sin embargo, la Sala observa que en este asunto el Tribunal no resolvió el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada Caprecom ni menos en beneficio del ente territorial, lo que implica que el *ad quem* no conoció de manera integral y de manera profunda sobre la totalidad de las condenas adversas a las demandadas que se contraen a la declaración de la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y Caprecom EPS y la solidaridad del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, frente a condenas que deben ser cubiertas con dineros del erario.

De modo que se configura una nulidad insubsanable, de conformidad con el artículo 133 del CGP, aplicable en

materia laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, lo que hace indispensable el uso del remedio procesal pertinente.

No obstante, como la Corte, carece de competencia para declarar esta nulidad por ser suscitada en las instancias, habrá de declararse improcedentes, por anticipado, los recursos extraordinarios interpuestos por Caprecom EPS y el ente territorial y, por tanto, se ordenará que regresen las diligencias al Tribunal de origen para que, de ser necesario *ex officio*, adopte los correctivos procesales a que haya lugar.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR improcedentes, por anticipado, los recursos extraordinarios de casación interpuestos por la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – CAPRECOM EPS y el DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA** contra la sentencia de 11 de agosto de 2017, proferida por el Tribunal Superior de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por las razones expuestas en precedencia.

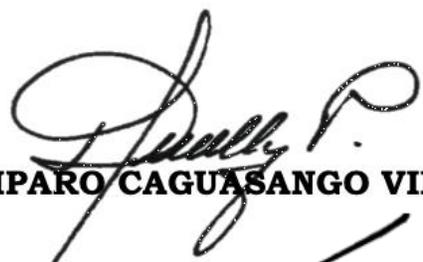
SEGUNDO: ORDENAR la devolución de las diligencias al Tribunal de origen para que, conforme a lo dicho en la

parte motiva de esta providencia, y de ser necesario *ex officio*, adopte los correctivos procesales pertinentes.

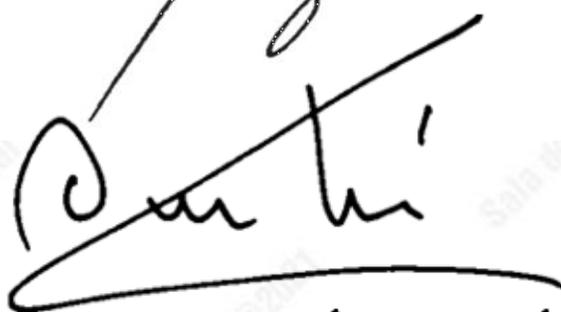
Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN