



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
 Sala de Descongestión N.º 3

DONALD JOSÉ DLX PONNEFZ

Magistrado ponente

AL196-2021

Radicación n.º72790

Acta 02

Estudiado, discutido y aprobado en Sala virtual

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Sería del caso resolver el recurso de casación interpuesto por el **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN PAR ISS** -administrado por **FIDUAGRARIA SA-**, contra la sentencia proferida el 11 de junio de 2015 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso instaurado por **GONZALO JOSÉ HUGO SALCEDO VELÁSQUEZ** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy Liquidado, **NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y **NACIÓN-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, si no fuera porque se evidencia la

existencia de una causal de nulidad procesal insaneable, que de advertirse oportunamente, habría impedido la admisión del recurso extraordinario y el adelantamiento de la actuación por parte de esta Corporación.

I. ANTECEDENTES

Gonzalo José Hugo Salcedo Velásquez llamó a juicio al Instituto de Seguros Sociales, en Liquidación, la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Nación-Ministerio de Salud y Protección Social, con el fin de que se condenara a la primera en forma principal y a la segunda como subsidiaria, a que nivelaran su salario de acuerdo con lo devengado por un coordinador de activos fijos e inventarios, cargo que ejerció entre el 29 de agosto de 2008 y el 20 de diciembre de 2012. En consecuencia, que se ordenara reajustar el auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, auxilio de transporte y alimentación, los descansos causados y el consistente en vacaciones, las primas de vacaciones, técnica para profesionales no médicos, de navidad y las indemnizaciones por la no consignación oportuna del auxilio de cesantía anual conforme el art. 99 de la Ley 50 de 1990, la prevista en el art. 1 del Decreto 797 de 1949, y por el pago retardado de los intereses a las cesantías, la indexación, lo *ultra y extra petita* y las costas del proceso.

En sustento de lo pretendido, expresó que se vinculó con el Instituto de los Seguros Sociales desde el 9 de mayo

de 1989; que obtuvo títulos profesionales y realizó diplomados; que por su perfil fue encargado para llevar a cabo funciones de coordinador seccional de activos fijos e inventarios; que en la cláusula 23 de la convención colectiva de trabajo 2001-2004, se dispuso que ante un encargo, el trabajador oficial tendrá derecho a percibir el salario señalado para el empleo que desempeñe temporalmente, siempre y cuando no lo devengue el titular; que dicha cláusula no le fue aplicada, pues nunca recibió la remuneración que demandaba el cargo y la que recibió fue la correspondiente a la de un portero.

Relacionó por años las diferencias que resultaban entre lo devengado por un coordinador y un portero; e indicó que presentó varias reclamaciones ante su empleador (fs.º4 a 13 cdno. 1).

La Nación-Ministerio de Salud y Protección Social, al contestar, se opuso a todas las pretensiones; de los hechos, indicó que no le constaban por ser desconocidos en tanto no fungió como empleador del demandante.

Formuló las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, pago de lo no debido y prescripción (fs.º208 a 2019 cdno. 1).

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público solicitó que se desestimaran las peticiones del actor y afirmó que ningún hecho le constaba. En su defensa sostuvo que no

podía ser legalmente un sujeto pasivo en este proceso al no hacer parte de la relación jurídica material entre Salcedo Velásquez y el ISS, mucho menos satisfacer el pago de eventuales condenas que correspondieran a entidades adscritas a otros ministerios.

Como excepciones de fondo propuso las de falta de legitimación en la causa, «Ausencia de Título Legal Oponible al Ministerio de Hacienda y Crédito Público», prescripción y la «genérica» (fs.º 232 a 232 vto cdno. 1).

El Instituto de Seguros Sociales, hoy Liquidado, también se opuso a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos, anotó que no le constaban. Expresó que no le asistía razón al actor por cuanto no obraba acto administrativo que corroborara que prestó sus servicios en el cargo de coordinador de activos fijos e inventarios; que el cargo que ostenta es el de celador grado 9.

Formuló en su defensa las excepciones de falta de causa para demandar, prescripción, pago, y la «INNOMINADA» (fs.º246 a 249 cdno. 1).

Concluido el trámite de primera instancia, el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia de 24 de abril de 2015 (cd visible a folio 613 y acta en el folio 614 cdno. 2), dispuso:

PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de mérito presentadas por la pasiva.

SEGUNDO: Condenar al ISS en Liquidación a nivelar el salario de Gonzalo José Hugo Salcedo Velásquez del cargo de celador grado 09 al cargo de coordinador de activos fijos e inventarios.

TERCERO: Condenar al ISS en Liquidación al pago de los respectivos ajustes por salarios y prestaciones sociales legales y extralegales desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012, teniendo en cuenta el salario de coordinador III en los siguientes valores y conceptos:

- a. Por concepto de diferencias salariales, el valor de \$182.028.020,20 desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012.
- b. Por concepto de diferencias en el pago de cesantías, el valor de \$65.753.806,81 desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012.
- c. Por concepto de diferencias en el pago de intereses a las cesantías, el valor de \$7.890.456,82 desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012.
- d. Por concepto de diferencias primas legales y extralegales, el valor de \$26.552.191 desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012.
- e. Por concepto de diferencias en el pago de vacaciones, el valor de \$10.193.993 desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012.
- f. Por concepto de diferencias en el pago de prima de vacaciones, el valor de \$20.370.146 desde el 29 de agosto de 2008 hasta el 20 de diciembre de 2012.
- g. Por concepto de intereses moratorios por el no pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales por valor de \$160.610 pesos diarios desde el 21 de diciembre de 2012 hasta el 20 de diciembre de 2014. Desde el 21 de diciembre de 2014 en adelante se pagarán intereses moratorios a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera.
- h. Por concepto de intereses moratorios por el no pago oportuno de las cesantías por valor de \$160.610 diarios desde el 1 de enero de 2009 hasta el pago oportuno.

CUARTO: Condenar al ISS en Liquidación a la indexación de las anteriores condenas, excepto las moratorias.

QUINTO: Negar las pretensiones con respecto a la Nación-Ministerio de Salud y Protección Social y Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

SEXTO: Condénese en costas a la parte vencida en juicio ISS en Liquidación, tásense como agencias en derecho la suma de \$20.000.000.

[...]

Al desatar el recurso de apelación que propuso el ISS en Liquidación y el demandante, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, a través de fallo de 11 de junio de 2015 (f.ºcd 5 cdno. Tribunal), resolvió:

PRIMERO: Revocar el literal g del numeral tercero de la sentencia No. 076 proferida el 24 de abril de 2015, para en su lugar, absolver a la demandada del pago de intereses moratorios por el no pago de salarios y prestaciones sociales.

SEGUNDO: Confirmar en todo lo demás la sentencia No. 076 proferida el 24 de abril de 2015.

Sin costas en esta instancia.

Para resolver aludió a las inconformidades de ambas partes. En cuanto al recurso formulado por el ISS, analizó lo referente a la nivelación salarial pretendida lo que conllevó que confirmara las condenas por las acreencias laborales. En lo atinente a las sanciones impuestas, centró el problema jurídico en determinar el momento a partir del cual se generaba la sanción moratoria por falta de pago. Resaltó que la apoderada de la demandada señaló que esta sólo era procedente a partir de la sentencia donde se declaró la existencia de la relación laboral, pues en su criterio, las sentencias de este tipo tienen carácter de constitutivas. El *ad quem* desechó estos argumentos como quiera que los efectos de la sentencia judicial se surten a partir del momento en que nació el contrato de trabajo

realidad, lo que necesariamente implica el reconocimiento de los derechos laborales surgidos de este lapso.

No obstante lo anteriormente expuesto, resolvió revocar la sanción prevista en el art. 1º del Decreto 797 de 1949, en atención a las particularidades derivadas del proceso de liquidación del ISS. Con sustento en lo previsto en el art. 3 del Decreto 2013 de 2012 y que el proceso de liquidación terminó el 31 de marzo de 2015, concluyó que esa entidad estaba impedida *«legalmente para cumplir con el pago de las acreencias a su cargo pues la satisfacción de estas sólo será posible en la medida en que se agoten los trámites procedimentales que la ley ordene para el proceso de liquidación, trámites que no dependen de la voluntad de la intervenida, sino del funcionario liquidador designado para el efecto (...)»*.

También acudió al inc. 2 del art. 1616 del CC para señalar que a la fecha en que terminó el vínculo contractual, esto es, el 20 de diciembre del 2012, el ISS ya se encontraba en proceso de liquidación sin que pudiera desarrollar actos encaminados al cumplimiento del objeto social y *«sin que pudiera realizar pagos libremente»*, razón por la que consideró existió buena fe. A continuación, prosiguió con el recurso interpuesto por el demandante.

Inconforme con la decisión, el apoderado del ISS en Liquidación interpuso recurso extraordinario de casación, que fue concedido por el *ad quem* y admitido por esta

Corporación, mediante auto de 25 de mayo de 2016 (f.º8 cdno. Corte).

II. CONSIDERACIONES

La sentencia de primer grado fue totalmente adversa al ISS, razón por la que dicha entidad interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por el Tribunal. Este consideró los planteamientos efectuados por la pasiva en torno a la inexistencia de la nivelación salarial y al no pago de la indemnización moratoria. Así mismo, se ocupó de la alzada del accionante, en lo que atañe a la responsabilidad de la Nación y los ministerios accionados.

Fluye palmario que *ad quem* omitió el deber de surtir el grado jurisdiccional de consulta, que obligatoriamente debió hacerse a favor de la entidad y conforme al mismo, pronunciarse sobre los valores de las condenas emitidas por el juzgador singular, y abordar la impuesta en el literal h) por «*concepto de intereses moratorios por el no pago oportuno de las cesantías por valor de \$160.610 diarios desde el 1 de enero de 2009 hasta el pago oportuno*».

El art. 69 del CPTSS, modificado por el art. 14 de la Ley 1149 de 2007, vigente para la fecha en que se presentó la demanda, estableció el grado jurisdiccional de consulta cuando la sentencia de primera instancia es adversa a la Nación, al Departamento, al Municipio, o a aquellas