



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN

Magistrada ponente

AL1188-2023

Radicación n.º 70684

Acta 17

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Sería del caso pronunciarse sobre la solicitud de admisión del desistimiento del recurso extraordinario de casación que la apoderada del **DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA** presenta en el proceso ordinario laboral que **HUGO AROCHA BARROS, ROBERTO GÓMEZ PINEDO** y **ANDREW LIVINGSTON ARCHBOLD** promueven en contra de dicho ente territorial y de la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES (CAPRECOM)** y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SALUD DE SAN ANDRÉS ISLA -COOPASSAI CTA**, trámite al que fue vinculada como llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S. A.**, si la Sala no advirtiera de la inexistencia de la sentencia de segunda instancia sobre la cual se formuló el recurso extraordinario del que ahora se pretende desistir.

I. ANTECEDENTES

Hugo Arocha Barros, Roberto Gomez Pinedo y Andrew Livingston Archbold demandaron a Coopassai CTA; Caprecom; y solidariamente al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; con el fin de que se declare que entre ellos, la cooperativa accionada y Caprecom existió *«una relación de trabajo derivado de un contrato realidad»*; que dichas relaciones *«se encuentran vigentes desde el 11 de abril de 2009»* hasta la presentación de la demanda *«por encontrarse laborando»* y que el departamento es solidariamente responsable del pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, de conformidad con el artículo 34 del CST.

Con base en lo anterior, pidieron que se condene a las entidades mencionadas al pago de los salarios correspondientes a los meses de enero y febrero de 2012; cesantías, intereses sobre las mismas; primas de servicio y vacaciones *«desde el 11 de abril de 2009 hasta la fecha de presentación de esta demanda»*; la sanción moratoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la consignación oportuna de las cesantías de los años 2008 a 2012; la indemnización contenida en el numeral 3 del artículo 1 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 deprecaron el reintegro de los valores correspondientes a aportes al sistema 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 la CTA, provisiones y parafiscales; que se compulsen copias al Ministerio de la Protección Social y a la «*Supersolidaria*» para que investiguen a las «*cooperativas demandadas*» por hacer intermediación laboral; y lo que resulte probado en uso de las facultades ultra y extra «*petita*».

Igualmente, como «*petición especial previa*» solicitaron que al admitirse la demanda y efectuarse el traslado, se previniera a las demandadas para que se abstuvieran de adoptar conductas de acoso laboral.

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés Isla, mediante fallo del 12 de febrero de 2014, resolvió:

PRIMERO. - Declárese que entre los señores **HUGO AROCHA BARROS, ROBERTO GÓMEZ PINEDO y ANDREW LIVINGSTON ARCHBOLD** y la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES -CAPRECOM-** existió una relación de trabajo derivado del contrato realidad.

SEGUNDO. - Se condena a pagar a la **CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES -CAPRECOM,** las sumas de dinero que a continuación se relacionan:

A favor del Doctor **HUGO AROCHA BARRIOS**

Por salarios adeudados, la suma de VEINTIÚN MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SEIS CENTAVOS (\$21.666.666,6), correspondientes al mes de junio de 2012 y 20 días de salario del

mes de julio del mismo año.

A favor del Doctor **ANDREW LIVINGSTON ARCHBOLD**.

Por salarios adeudados, la suma de VEINTISÉIS MILLONES DE PESOS (\$26.000.000), correspondiente a los meses de junio y julio de 2012.

A favor de cada uno de los Doctores **HUGO AROCHA BARRIOS** y **ANDREW LIVINGSTON ARCHBOLD**.

Por Primas, la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS VEINTISIETE MIL SETECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y SIETE CENTAVOS (\$42.827.777,77), por el periodo comprendido entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por Cesantías, la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS VEINTISIETE MIL SETECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y SIETE CENTAVOS (\$42.827.777,77), por el periodo comprendido entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por Intereses a las Cesantías, la suma de CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS CON CINCUENTA Y OCHO CENTAVOS (\$4.439.692,58) por el periodo comprendido entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por vacaciones, la suma de VEINTIÚN MILLONES CUATROCIENTOS TRECE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$21.413.888,89), por el periodo comprendido entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por la sanción prevista en el numeral 3º del Art. 99 de la Ley 50 de 1990 (sanción por el No pago de las cesantías), la suma de SEISCIENTOS VEINTITRÉS MILLONES CIENTO TREINTA Y TRES MIL TRESCIENTOS VEINTIOCHO PESOS CON CINCUENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$623.133.328,54), correspondiente a la mora en el pago de las cesantías de los años 2009, 2010, 2011 y 2012.

Sanción Art. 65 CST, la suma de \$433.333,33 diarios desde el primero (1) de agosto de 2012 hasta el 31 de julio de 2014 o hasta que se verifique el pago si es menor al periodo.

A favor del Doctor **ROBERTO GÓMEZ PINEDO**

Por salarios adeudados, la suma de VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000), correspondiente al mes de Junio de 2012 y 20 días de Julio del mismo año.

Por primas, la suma de TREINTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$36.500.000), por los periodos comprendidos entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de octubre de 2009; y el primero (1) de febrero de 2010 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por Cesantías, la suma de TREINTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$36.500.000), por los periodos comprendidos entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de octubre de 2009; y el primero (1) de febrero de 2010 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por intereses a las cesantías, la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL QUINIENTOS PESOS (\$3.562.500), por los periodos comprendidos entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de octubre de 2009; y el primero (1) de febrero de 2010 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por vacaciones, la suma de DIECIOCHO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$18.250.000), por los periodos comprendidos entre el catorce (14) de abril de 2009 y el treinta y uno (31) de octubre de 2009; y el primero (1) de febrero de 2010 y el treinta y uno (31) de Julio de 2012.

Por la sanción prevista en el numeral 3º del Art. 99 de la Ley 50 de 1990 (sanción por el No pago de las cesantías), la suma de QUINIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$575.200.000), correspondiente a la mora en el pago de las cesantías de los años 2009, 2010, 2011 y 2012.

Sanción Art. 65 CST, la suma de \$400.000 diarios desde el primero (1) de agosto de 2012 hasta el 31 de julio de 2014 o hasta que se verifique el pago si es menor al periodo.

TERCERO. - Declarar que el **DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA ISLAS** y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE SAN ANDRÉS -COOPASAI CTA-**, son solidariamente responsables al pago de salarios, prestaciones, indemnizaciones y sanciones que se imponen en esta sentencia a favor de los señores **HUGO AROCHA BARRIOS, ROBERTO GOMEZ PINEDO y ANDREW LIVINGSTON ARCHBOLD.**

CUARTO. - No declarar prosperas las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO. - Declarar probadas las siguientes excepciones por parte de SEGUROS DEL ESTADO denominadas "**COBERTURA EXCLUSIVA DE LOS RIESGOS PACTADOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO y LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD AL VALOR ASEGURADO**", en consecuencia, esta debe responder por el

riesgo amparado, hasta el límite del valor asegurado a favor de sus beneficiarios, conforme a la póliza establecida.

SEXTO. - Declarar no probadas las demás excepciones propuestas por **SEGUROS DEL ESTADO**, tampoco las propuestas por **CAPRECOM**, ni **COOPASSAI** y tampoco las del **DEPARTAMENTO**.

SÉPTIMO. - Absténgase de compulsar copias por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

OCTAVO. - Condénese en costas a los demandados por partes iguales. Inclúyanse como agencias en derecho el equivalente al Diez por ciento (10%) del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia a favor de los demandantes en partes iguales.

Contra la anterior decisión la Fiduciaria Fiduprevisora como vocera y administradora del PAR Caprecom y el Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, interpusieron recurso de apelación, que inicialmente fueron resueltos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en la Sala integrada, en ese entonces, por las magistradas Patricia Cháves Echeverri y Shirley Walters Álvarez, ya que, previamente, de conformidad con el proveído del 4 de noviembre de 2014, se había aceptado el impedimento del magistrado Javier de Jesús Ayo Batista (folio 36 archivo PDF «CuadernoApelación» de la carpeta denominada «C6 CuadernoApelaciónTribSuperior» del «ExpedienteElectronico 2daInstancia»).

Mediante sentencia del 20 de noviembre de la misma anualidad, se resolvió lo siguiente:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de fecha 12 de febrero de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por los señores HUGO AROCHA BARROS, ROBERTO GÓMEZ PINEDO y

ANDREW LIVIGSTON ARCHIVOLD contra CAPRECOM y solidariamente; Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Islas, y la Cooperativa asociada de San Andrés Isla –COOPASAI, 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, que serán pagadas por partes iguales entre los demandados y repartidos en la misma proporción a entre todos los Demandantes.

[...]

Dentro del término legal, Coopassai CTA, la Fiduciaria Fiduprevisora como vocera y administradora del PAR Caprecom y el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina interpusieron recurso extraordinario de casación contra dicha sentencia, los que fueron concedidos por el Tribunal.

Esta corporación, mediante auto CSJ AL2802-2021 declaró improcedentes, por anticipados, los recursos extraordinarios de casación interpuestos por la Fiduciaria Fiduprevisora como vocera y administradora del PAR Caprecom, el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y La Cooperativa de Trabajo Asociado de Salud de San Andrés Isla (Coopassai Cta) en consideración a que no desató el grado jurisdiccional de consulta ni a favor de Caprecom ni del Departamento demandado de manera solidaria, lo que implicaba que el juez de segundo grado *«no conoció de manera integral y profunda sobre la totalidad de las condenas adversas a las demandadas»*.

Así las cosas, se ordenó devolver el expediente al Tribunal Superior del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, colegiado que a través de auto del 27 de septiembre de 2021 dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por esta Sala y en consecuencia declaró la nulidad de lo actuado a partir de la decisión emitida por esa corporación el 20 de noviembre de 2014.

El 3 de noviembre de 2022, aparentemente, se profirió nueva sentencia, pues en esta ocasión la Sala la integraron los Magistrados Fabio Máximo Mena Gil y Javier de Jesús Ayo Batista, éste último, quien se recuerda, previamente se había declarado impedido; la magistrada Shirley Walters Álvarez quien, según la respectiva acta, estaba *de compensatorio*, y no la conformó; y al resolver tanto el grado jurisdiccional de consulta como los recursos de apelación presentados en contra de la providencia de primer grado, resolvió:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 20 de noviembre de 2014 (sic), proferida por el Juzgado Laboral (sic) del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso consulta (sic) laboral adelantado por los señores HUGO AROCHA BARROS, ROBERTO GÓMEZ PINEDO y ANDREW LIVINGSTON ARCHBOLD, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR costas en esta instancia a cada uno de los recurrentes a favor de la parte actora por no haber prosperado los recursos interpuestos, conforme lo establece el artículo 365 del C.G.P., núm, 1º, cuyas agencias en derecho las **tasa el suscrito Magistrado Ponente, en cumplimiento de la Ley, en el equivalente a dos (2) SMLMV, según dispone el acuerdo 10554 de 2016 artículo 5º numeral 1º, del Consejo Superior de la Judicatura.**

TERECRO:(sic) REMITIR oportunamente el expediente al Juzgado de origen.

II. CONSIDERACIONES

Bajo el anterior recuento, resulta pertinente resaltar que en el presente asunto el magistrado Javier de Jesús Ayo Batista mediante proveído del 4 de noviembre de 2014, se declaró impedido para integrar la Sala de decisión, de conformidad con la causal quinta del artículo 150 del CPC hoy 141 del CGP, aduciendo:

«En este caso mi mandante el Doctor DELFORD BRACKMAN FORBES, actúa dentro del proceso en referencia como Apoderado Judicial de COOPASSAI. Es de anotar que en reiteradas ocasiones, he sido retirado del conocimiento de negocios donde mi mandante, el Dr. DELFORD BRACKMAN FORBES, ha actuado» (folio 36 archivo PDF «CuadernoApelación» de la carpeta denominada «C6 CuadernoApelaciónTribSuperior» del «ExpedienteElectronico 2da Instancia»).

El anterior impedimento le fue aceptado al magistrado Ayo, según lo indica la ponente en la audiencia de fallo (min. 6:01 del audio); razón por la que no hizo parte del cuerpo colegiado que profirió la sentencia del 20 de noviembre de 2014.

No obstante lo anterior y sin que hubiera explicado la razón, participó en la decisión que el pasado 3 de noviembre de 2022, en obediencia de lo dispuesto por esta Sala, desató el grado jurisdiccional de consulta, sin que legalmente estuviera habilitado para ello.

Así las cosas, en realidad solamente el magistrado Fabio Máximo Mena Gil fue quien, válidamente, emitió la providencia que se pretende sea revisada en el recurso extraordinario.

Sobre esta particularidad debe destacarse que en los términos del artículo 54 de la Ley 270 de 1996 *«Todas las decisiones que las Corporaciones judiciales en pleno o cualquiera de sus salas o secciones deban tomar, requerirán para su deliberación y decisión, de la asistencia y voto de la mayoría de los miembros de la Corporación, sala o sección»*.

De manera que, en estricto sentido, no hay sentencia pues no se contó con el *quórum* decisorio dispuesto en la ley para el efecto, en tratándose de cuerpos colegiados, tal como se destacó por la Corte a través del auto CSJ AL, 14 jul. 2015, rad. 24409.

En este puntual aspecto resulta oportuno destacar que en el Estado Social de Derecho no solo importa el qué, sino también el cómo, para que se entienda salvaguardado el derecho al debido proceso como garantía relevante para la adopción de decisiones jurisdiccionales como quiera que en estas se debe observar la satisfacción de los presupuestos formales previstos por el legislador, tal como se prevé en el artículo 29 de la Constitución Política, según el cual *«Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio»*. (CC C537-2016).

Por lo expuesto, la decisión recurrida ante esta corporación no solo resulta violatoria del debido proceso, sino que se torna inexistente, de modo que se configura una nulidad insubsanable, de conformidad con el artículo 133 del

Código General del Proceso, aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS.

Ahora, como la Corte carece de competencia para declarar la referida nulidad, por haberse originado en las instancias, se devolverá nuevamente el expediente para que se tomen los correctivos del caso y luego de ello se dicte la sentencia en el sentido que corresponda y que defina la instancia, pero con las formalidades que el sistema jurídico colombiano prevé a efectos de garantizar el debido proceso.

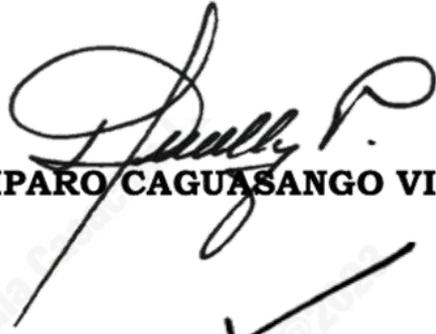
III. DECISIÓN

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

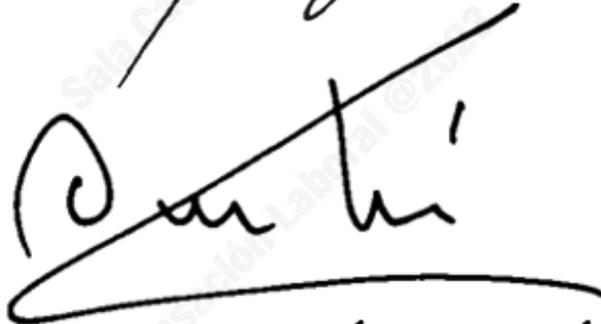
DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen para que se tomen los correctivos del caso y luego de ello se dicte la sentencia en el sentido que corresponda y que defina la instancia, pero con las formalidades que el sistema jurídico colombiano prevé a efectos de garantizar el debido proceso.

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


MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN