



República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

Relatoría Sala de Casación Laboral

**RELEVANTE
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

M. PONENTE	: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO
NÚMERO DE PROCESO	: 71154
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SL194-2019
PROCEDENCIA	: Tribunal Superior Sala Laboral de Bogotá
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 23/01/2019
DECISIÓN	: CASA PARCIALMENTE / FALLO DE INSTANCIA - MODIFICA
ACTA n.º	: 02
FUENTE FORMAL	: Código Sustantivo del Trabajo art. 65 / Decreto 797 de 1949 art. 1 / Constitución Política de Colombia art. 83 / Decreto 3135 de 1968 art. 5 / Ley 6 de 1945 / Decreto 2127 de 1945 / Decreto 553 de 2015

ASUNTO: El accionante pretende que se case parcialmente el fallo impugnado para que se condene a la demandada al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, a partir del 31 de marzo de 2013 y hasta cuando se verifique el pago de las acreencias laborales.

PROBLEMA JURÍDICO:

Con el ataque se pretende demostrar que el ISS actuó desprovisto de buena fe, ya que no solo omitió probar la causal del artículo 13 del Decreto 2170 de 2002, esto es, la "falta de personal de planta suficiente para prestar el servicio a contratar", sino que además ejerció poder subordinante frente al actor, lo cual descarta la buena fe que alegó, así como el presunto convencimiento de estar ante un contrato de prestación de servicios.

TEMA: LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » NATURALEZA - La indemnización moratoria en el sector oficial como en el privado es eminentemente sancionatoria, por ello,

para su imposición se debe analizar en cada caso si la conducta del empleador estuvo o no asistida de buena fe

Tesis:

«Como lo ha adoctrinado esta Corporación, la sanción moratoria regulada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para el sector privado, y en el artículo 1.º del Decreto 797 de 1949, para el oficial, es de naturaleza sancionatoria, de modo que para su imposición el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador a fin de establecer si actuó de buena o mala fe, pues solo la presencia de este último elemento le abre paso.

Para el caso particular, el ad quem tuvo en cuenta que en sentencia CSJ SL 36506, 23 feb. 2010, la Corte Suprema impuso dicha sanción al ISS tras constatar la reiterada celebración de contratos de prestación de servicios que ocultaban una relación laboral subyacente; no obstante, la Sala descartó su aplicabilidad al sub judice por ser un fallo posterior al 1.º de agosto de 2006, fecha en que inició la relación contractual acá analizada.

No obstante, olvidó el ad quem, que tal providencia analizó una relación laboral ejecutada con el ISS entre el 7 de diciembre de 1994 y el 30 de noviembre de 2002, la cual se desarrolló en similares condiciones a las del presente asunto. Así, el precedente resultaba plenamente aplicable al caso por cuanto al 31 de marzo de 2013, fecha de terminación del vínculo del demandante, la regla jurisprudencial ya existía y dirimió un conflicto con supuestos fácticos similares».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » PROCEDENCIA - La indemnización moratoria no se genera por la sola existencia de una verdadera relación laboral, es necesario establecer la observancia de la buena fe del empleador a efectos de verificar si obró con lealtad, rectitud y honestidad

Tesis:

«Ahora bien, aun cuando se admitiera la inoperancia del criterio jurisprudencial, la sanción moratoria solo puede descartarse mediante un examen acucioso del material probatorio y la demostración de la buena fe patronal. Por tanto, si de las circunstancias fácticas se colige que el empleador obró con lealtad, sin ánimo de ocultación o de atropello, debe ser absuelto por dicho concepto, pues la existencia de una verdadera relación laboral no trae consigo la imposición de la sanción, ya que, como se subrayó, su naturaleza sancionatoria impone al juzgador auscultar en el elemento subjetivo a fin de determinar si el empleador tuvo razones atendibles para obrar como lo hizo».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES »

ANÁLISIS DE PRUEBAS - Error de hecho del ad quem al no imponer la indemnización moratoria por considerar acreditada la buena fe del empleador, pues del conjunto de pruebas se veía claramente, que lejos de demostrar un actuar transparente, leal o benévolos por parte del instituto, reflejaban su intención de encubrir una verdadera relación laboral mediante la adopción de contratos civiles, además de que no aportó ningún elemento de convicción para comprobar que la contratación del actor se sujetó a los parámetros de la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios, como tampoco acreditó la presunta necesidad del servicio que motivó la celebración de los contratos de prestación de servicios

Tesis:

«En vista de lo anterior, el ad quem incurrió en la violación denunciada al declarar improcedente la sanción porque el accionante no demostró que el contrato estuviera motivado en una razón diferente a la expresada en él. Tal desatino tuvo su génesis en la equivocada apreciación de la prueba documental arrimada al expediente, pues como bien lo trae a colación el recurrente, los 15 contratos no prueban que la contratación estuviera justificada, como tampoco que el personal de planta fuese escaso para cumplir las obligaciones a cargo del ente, solo porque así lo hizo constar en ellos el presidente del ISS.

[...]

Tampoco se estima coherente que el Tribunal tuviera como probada la buena fe únicamente con las constancias presentes en los contratos de prestación de servicio, ya que la estipulación contractual no es prueba idónea del animus patronal, por lo que es menester acreditar las razones que condujeron a optar por la modalidad contractual y que justifiquen la conducta de la demandada, para sustraerse del reconocimiento de derechos laborales respecto de quien fue su trabajador subordinado. Entonces, no es suficiente aducir que se actuó bajo el convencimiento de hallarse en el marco de un contrato de prestación de servicios porque así se estipuló, sino que deben corroborarse las condiciones que llevaron a estructurar esa creencia razonable.

En consecuencia, no era viable inferir la buena fe solo con los contratos suscritos entre el demandante y el ISS, sin miramientos acerca de las razones que motivaron su suscripción y las circunstancias en las que se ejecutó el contrato, máxime cuando la prueba documental da cuenta de que las funciones se desempeñaron con vocación de permanencia, entre el 1.^o de agosto de 2006 hasta el 31 de marzo de 2013; que las actividades asignadas

al contratista eran connaturales a la actividad misional del ISS y fueron ejercidas bajo su continua subordinación y dependencia.

No debe olvidarse que la subordinación se verificó del conjunto de pruebas, especialmente de las documentales de folios 143 a 154, en las que se aprecia que las funciones se desempeñaron con materiales, insumos y equipos de la demandada; las de folios 193 a 248 que revelan que el actor debía acatar las directrices definidas por el ISS, en cuanto al tiempo que destinaba a cumplir las funciones, la cantidad y la manera en que debía ejecutarlas y las de folios 33 y subsiguientes que indican que el accionante desempeñaba funciones en igualdad de condiciones que el personal de planta.

Resulta palpable que el ISS ejerció deliberadamente un poder subordinante en el demandante durante toda la relación jurídica, muy a pesar de la modalidad de contratación que escogió para vincularlo, no solo por la conducta ya reseñada sino porque en cada contrato se reservó el derecho de asignarle tareas distintas a las expresamente establecidas. Además de lo anterior, el ISS soslayó la carga de la prueba que le concierne para exonerarse de la sanción moratoria, pues ningún elemento de convicción aportó en aras de demostrar que la contratación del actor se sujetó a los parámetros descritos en la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios, como tampoco acreditó la presunta necesidad del servicio que motivó la celebración de los 15 contratos de prestación de servicios.

Evidentemente, la segunda instancia apreció equivocadamente el material probatorio acopiado, que lejos de dar cuenta de un actuar transparente, leal o benévolos de parte de la entidad, reflejan su intención de encubrir una verdadera relación laboral para así evadir el reconocimiento de derechos laborales, lo cual es suficiente para que proceda la sanción moratoria prevista en el artículo 1.^º del Decreto 797 de 1949 para el sector oficial.

En consecuencia, resulta forzoso descartar que el ISS obrara amparado en una convicción seria y razonable de acatamiento a la ley, por el contrario, de la manera en que se ejecutaron las funciones y de la prolongación de la conducta en el tiempo, solo es posible colegir la intención del ISS de defraudar derechos laborales mediante la adopción de contratos civiles para encubrir verdaderas relaciones laborales».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » PROCEDENCIA - Los contratos de prestación de servicios y las certificaciones que los acreditan no son prueba suficiente de un actuar provisto de buena fe

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » NATURALEZA JURÍDICA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS - Por regla general, quienes prestan servicios a empresas industriales y comerciales del estado son trabajadores oficiales, sólo por excepción, conforme a los estatutos de éstas, son empleados públicos

Tesis:

«Al respecto, es importante acotar que dada la naturaleza jurídica del ISS, de empresa industrial y comercial del Estado, sus servidores son trabajadores oficiales y, excepcionalmente, empleados públicos, cuando ejerzan labores de dirección y confianza, de acuerdo con el artículo 5.^º del Decreto 3135 de 1968.

Por tanto, como el demandante se desempeñó entre el 2006 y el 2013 en el “departamento seccional de atención al pensionado - gerencia administradora de pensiones seccional Cundinamarca” (f.^º 4, 5 y 6) y no hay evidencia de que sus funciones fueran de dirección y confianza según los estatutos del ISS, se trata de un trabajador oficial, que se rige por la Ley 6.^a de 1945, el Decreto 2127 de 1945 y demás normas concordantes».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » PROCEDENCIA - La sanción moratoria en los eventos de liquidación de una entidad oficial opera hasta que esta deja de existir, es decir, hasta la fecha de suscripción del acta final de liquidación -tratándose del ISS hasta el 31 de marzo de 2015-

Tesis:

«La sanción moratoria operará hasta la liquidación de la entidad responsable, esto es, hasta la suscripción del acta final de liquidación del ISS que fue publicada en el Diario Oficial 49470 del 31 de marzo de 2015. Comoquiera que la entidad existió hasta la 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 Sala subraya que con la extinción definitiva de la entidad, la obligación se tornó de imposible 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. Así, lo ha entendido esta Corporación en los eventos de disolución y liquidación de entidades en los que tampoco es posible emitir orden de reintegro o de reinstalación más allá de la existencia de la entidad, entonces, lo mismo sucede en tratándose de la sanción moratoria dado que no es lógico condenar por la demora en la atención de obligaciones a quien se encuentra imposibilitado para cumplir.

En consecuencia, precisa la Corte Suprema de Justicia 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, porqué al no tener el ISS la posibilidad de atender las obligaciones ordenadas en este trámite judicial con posterioridad a su liquidación final, necesariamente debe considerarse esta circunstancia para limitar la condena por concepto de indemnización moratoria hasta la fecha de extinción de la entidad, acaecida el 31 de marzo de 2015».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » LIQUIDACIÓN

Tesis:

«[...] para la liquidación de la sanción se tendrá en cuenta el último salario mensual devengado por el demandante de \$849.787 y se condenará al Instituto a pagarle \$28.326,23 diarios, desde el 1.^º de julio de 2013 y hasta el momento en que operó la liquidación definitiva de la entidad demandada, acaecida el 31 de marzo de 2015, tal como se indicó en el Decreto 553 de 2015.

Esto, dado que el Decreto 2127 de 1945 da al empleador oficial 90 días para el pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales, salarios o indemnizaciones, luego de los cuales opera la sanción por el incumplimiento o retardo cuando haya mala fe. Entonces, como en el sub lite la relación laboral finalizó el 31 de marzo de 2013, según lo declararon las instancias, esta empieza a computarse desde el 1.^º de julio del mismo año.

[...]

Así las cosas, luego de realizar las respectivas cuentas, se obtuvo la suma de diecisiete millones ochocientos cuarenta y cinco mil quinientos veinticuatro pesos con noventa centavos (\$17.845.524,90) por concepto de indemnización moratoria computada desde el 1.^º de julio de 2013 hasta el 31 de marzo de 2015».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » LIQUIDACIÓN - El empleador oficial tiene un término de noventa días para el pago de las prestaciones, salarios e indemnizaciones

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » INDEMNIZACIONES » INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR

NO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES E INDEMNIZACIONES » INDEXACIÓN » LIQUIDACIÓN

Tesis:

«De otra parte, teniendo en cuenta que la deuda por concepto de sanción moratoria es susceptible de sufrir un deterioro económico por el transcurso del tiempo, se hace necesario indexarla para traerla a valor actual y así preservar su valor real. En este caso, la actualización del monto impuesto a título de sanción moratoria, calculada desde el 1.^º de abril de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2018, da como resultado la suma de tres millones ciento setenta y cinco mil quince pesos, con sesenta y nueve centavos (\$3.175.015,69), sin perjuicio de lo que se cause en adelante y hasta cuando se verifique su pago».

PROCEDIMIENTO LABORAL » PRINCIPIOS » PRINCIPIO DE LA CARGA DE LA PRUEBA » APLICACIÓN - En la imposición de la sanción moratoria corresponde al empleador demostrar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe

Tesis:

«[...] no es difícil advertir la equívocación del fallador, a quien le bastó mencionar que “le correspondía a la parte demandante desvirtuar que el origen del contrato de prestación de servicios fue por una causa diferente a la señalada en él”, para absolver al ISS de la sanción moratoria. Tal reflexión resulta desatinada, en tanto reiteradamente esta Corporación ha sostenido que es el empleador quien debe asumir la carga de probar que obró sin intención fraudulenta. Así se presentó en la sentencia CSJ SL 32416, 21 sep. 2010:

"Por lo demás, cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política"».

PROCEDIMIENTO LABORAL » PRUEBAS » VALIDEZ - A las partes no les es dable crear su propia prueba

Tesis:

«Cumple recalcar que nadie puede derivar un beneficio de su propia declaración, porque a nadie le está dado crear su propia prueba. Por eso, la simple mención que hizo la empleadora en el contrato sobre una situación que aparentemente justificaba la contratación directa del demandante, no constituye por sí sola prueba de esa circunstancia».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante en: Precisión de criterio a fin de establecer que cuando ocurre la liquidación de la entidad oficial, la sanción moratoria se calcula hasta que la entidad deja de existir - suscripción del acta final de liquidación-