



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS
Magistrado Ponente

Radicación n° 38799
Acta No.008

Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil trece (2013).

AUTO

En atención a la petición elevada conjuntamente, tanto por el Vicepresidente Jurídico y Secretario General de la Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, como por el Director Jurídico Nacional del Instituto de Seguros Sociales, téngase como sucesora procesal del extinto Instituto a dicha Administradora, en los términos del artículo 60 del C.P.C., aplicable a los procesos laborales y de la Seguridad Social, por expresa remisión del artículo 145 del C.P.L. y la S.S..

SENTENCIA

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Cúcuta el 13 de agosto de 2008 en el proceso ordinario laboral que le promovió al recurrente el señor **PABLO EMILIO LOBO RANGEL**.

I. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso de casación, Pablo Emilio Lobo Rangel demandó al Instituto de Seguros Sociales para que se declarara la existencia de un contrato de trabajo con vigencia desde el 31 de enero de 1994 al 30 de junio de 2003, sin solución de continuidad, y en consecuencia se ordenara su reintegro al cargo o en subsidio las prestaciones sociales, indemnizaciones y sanción moratoria.

En sustento de sus pretensiones, afirmó que prestó sus servicios al ISS desde el 31 de enero de 1994 hasta el 30 de junio de 2003, mediante una relación regida por contrato de trabajo, desempeñando el cargo de odontólogo general, Grupo de servicios de salud oral – Clínica IPS – ISS, en turnos de 8 horas diurnas y 8 nocturnas de lunes a

domingo; sus labores las desempeñó con subordinación a los directivos de la clínica, era beneficiario de la convención colectiva de trabajo toda vez que el sindicato agrupa a más de la tercera parte de los trabajadores de la entidad; que nunca le pagaron horas extras ni prestaciones sociales; que no obstante tener conocimiento el demandado, por sentencias ejecutoriadas, que debía reconocer prestaciones sociales a los servidores vinculados por contrato realidad, no le reconoció jamás sus derechos laborales.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

El ISS se opuso a las pretensiones; adujo que entre las partes se desarrollaron unos contratos de prestación de servicios, no sujetos a la legislación laboral; negó los demás hechos y propuso como excepciones de fondo las de carácter de servidor público del demandante, cobro de lo no debido, carencia del derecho reclamado, presunción de legalidad de los actos administrativos, pago, compensación, prescripción, e inexistencia de la obligación.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue proferida el 22 de febrero de 2008, mediante la cual el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta declaró la existencia de contrato de trabajo entre el 16 de abril de 2001 y el 30 de noviembre de 2003 y condenó al

Instituto a pagar sendas sumas de dinero por concepto de cesantías, intereses, primas de servicio, vacaciones, y sanción moratoria a razón de \$52.443,50 diarios a partir de noviembre 7 de 2003 hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia y a partir de ahí a los intereses moratorios.

IV. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La alzada se surtió por apelación de ambas partes y concluyó con la sentencia acusada en casación, por medio de la cual el Tribunal modificó la sentencia del juzgado en cuanto a la cuantía de cada una de las condenas y en lo que respecta a la sanción moratoria definió que se pagaría desde el 26 de septiembre de 2003 hasta cuando se paguen las obligaciones.

En lo que reviste interés para el recurso de casación, esto es, en lo que se refiere a la sanción moratoria, dijo el juzgador de segundo grado:

“Dentro del presente proceso, el argumento con base en el cual se afirma que al demandante no le fueron satisfechos los pagos de sus prestaciones sociales se centró en la discusión de la naturaleza jurídica del vínculo que unió a las partes. No obstante, tal como lo señaló la juez a-quo, dentro del proceso se acreditó mediante la copia de la respectiva sentencia, la confirmación de una condena por la declaración de existencia de un contrato realidad, en un caso similar en ese aspecto, al que es objeto de estudio, por lo tanto se puede predicar el conocimiento de la entidad demandada de los derechos que le corresponden al demandante.

En efecto, al analizar y revisar el expediente a fin de determinar la conducta del empleador en éste caso en particular, se observa que fue aportada con la demanda un fallo de fecha 20 de noviembre de 2002, en contra del ISS (fls. 95 a 105); en el que se reconoció la primacía de la realidad, es decir, el vínculo de naturaleza laboral y que a pesar de ello, dicha entidad persistió en la celebración de contratos de prestación de servicios.”

V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Fue interpuesto por la entidad demandada y persigue, según lo declaró en el alcance de la impugnación, que se case la sentencia recurrida en cuanto a condena por sanción moratoria para que en sede de instancia revoque la sentencia del juzgado en ese mismo aspecto y en su lugar absuelva de esa pretensión.

Con ese propósito presentó dos cargos, oportunamente replicados, que se estudiarán conjuntamente pues aunque se plantean por diferentes vías, denuncian las mismas normas y desarrollan, en esencia, idénticos planteamientos.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia impugnada de aplicar indebidamente el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, en concordancia con los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993, como también de infringir directamente el artículo 332 del C. de P. C.

En la demostración empieza por anotar que si bien el Tribunal partió de dos premisas ciertas como son que para la imposición de la sanción moratoria debe determinarse si la demandada actuó de buena fe, y que esta conducta debe examinarse en cada caso, sin embargo a renglón seguido se separó de lo que había dejado sentado y en consecuencia desconoció que la buena fe debía establecerse en cada caso, acudiendo para ello a una sentencia proferida en otro proceso. Por lo tanto, hubo una aplicación equivocada de la premisa legalmente válida antes anotada que supone que la determinación de la buena fe surge de lo que en el mismo proceso se haya determinado, aparte de que remitirse al fallo proferido en otro proceso implica quebrantar el artículo 332 del C. de P. C., ya que esa sentencia solo produce efectos y hace tránsito a cosa juzgada entre las personas que hicieron parte del proceso en que se profirió.

Destaca que en sede de instancia debe concluirse que la demandada actuó de buena fe porque siempre se dejó constancia escrita de lo ocurrido, nunca se pretendió ocultar nada, sin que pueda pasarse por alto que para el sector oficial, contrario a lo que ocurre en el privado, el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 autoriza la celebración del contrato estatal de prestación de servicios, norma que fue declarada exequible por la Corte Constitucional; y si bien la Corte Suprema de Justicia ha señalado que esta clase de contrato puede generar en el

contratista el carácter de trabajador oficial , ello no aparece inexorablemente la imposición de la sanción moratoria, como lo dijo en sentencia de mayo 31 de 2005, radicado 23.917, de la cual transcribe algunos apartes.

“

VII. SEGUNDO CARGO

Denuncia la aplicación indebida del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, en concordancia con los artículos 11 de la Ley 6ª de 1945 y 32 numeral 3 de la Ley 80 de 1993.

Le atribuye a la sentencia los siguientes errores de hecho:

“1) Haber dada por demostrada, sin estarlo, que la demandada actuó de mala fe al no pagar al demandante prestaciones sociales que ordenó reconocerle.

2) No haber dado por demostrado, estándolo, que la demandada actuó de buena fe al no pagarle al demandante las prestaciones sociales que ordenó reconocerle.”

Errores derivados de la apreciación errónea de los contratos de prestación de servicios, del fallo de fecha 20 de noviembre de 2002 en contra del ISS y de la convención colectiva de trabajo.

En la demostración empieza por destacar que si bien la decisión del Tribunal en lo atinente a la sanción moratoria se apoyó exclusivamente en el fallo de 20 de noviembre de 2002 en contra del ISS, también se mencionó

en él los contratos de prestación de servicios y la convención colectiva de trabajo, y que en el sector oficial, contrario a lo que ocurre en el privado, la ley permite la celebración de contratos de prestación de servicios y si bien se ha considerado que tales contratos pueden generar en el contratista el carácter de trabajador oficial, ello no trae de manera automática la aplicación de la sanción moratoria.

Sostiene que el Tribunal se equivocó al apreciar el fallo de 20 de noviembre de 2002 en contra del ISS, porque con base en ese documento no era posible llegar a la inferencia de que la demandada no actuó de buena fe en este proceso, ya que para descartarla, como se lee en la sentencia gravada, dice que como en un caso similar, o sea en otro proceso, hubo condena por la declaración de existencia del contrato realidad, cabe predicar el conocimiento de la demandada del derecho que correspondía al demandante y persistió en la celebración de contrato de prestación de servicios.

Agrega que es errada esa apreciación, porque lo único que se puede dar por demostrado con base en una sentencia proferida en un proceso contencioso, es cuáles son las partes del mismo, cuál fue la causa y el objeto del proceso en que se dictó, y el sentido de la misma, pero lo allí dispuesto por el efecto interpartes que como regla tiene todo fallo judicial, no puede invocarse para obligar a quien

fue condenado, que su conducta futura, en relación con personas que no tuvieron ese carácter, debe sujetarse al precedente legal. Señala que lo que el Tribunal hizo fue darle efectos erga omnes a dicho fallo y salta a la vista de su simple lectura que este es de aquellos que no los tiene, sin que haya constancia de que el mismo haya quedado ejecutoriado.

En lo que se refiere a los contratos de prestación de servicios afirma que el ad quem los apreció erradamente al considerar que de los mismos se desprendía que el actor en su desempeño no contaba con la autonomía e independencia propia de ese tipo de contratos, pues allí constan las condiciones de la contratación y precisan que se celebran con sujeción a la Ley 80 de 1993, o sea que la demandada siempre tuvo la conciencia que su conducta se ceñía a la ley y que la relación del actor estaba regida por un contrato de prestación de servicios que le impedía el reconocimiento de derechos laborales, por mandato de la propia ley. Igualmente, de haber apreciado correctamente la convención colectiva, habría concluido que según su artículo 37 la utilización por la demandada de los llamados contratos de prestación de servicios no tenía ni tiene por objeto desconocer o defraudar a los contratados en sus derechos.

VIII. LA OPOSICIÓN

El replicante manifiesta que el recurrente trata de desviar la atención de la Sala planteando un tema eminentemente procesal, pero basta leer cuidadosamente el fallo acusado para concluir que no quebrantó la cosa juzgada. Que la invocación a la sentencia de esa misma Corporación fue para reforzar su convencimiento y con ello confirmar la decisión y muestra del comportamiento recincente del ISS.

IX. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Para confirmar la condena por sanción moratoria, que es la única que se rebate en el recurso extraordinario, el Tribunal se fincó básicamente en la copia del fallo de fecha 20 de noviembre de 2002, proferido por esa misma Corporación dentro de un proceso adelantado contra la misma demandada, de donde dedujo que la conducta de esta no estuvo revestida de buena fe por cuanto de ese pronunciamiento era dable inferir que conocía los derechos que le correspondían al demandante y a pesar de ello persistió en la celebración de contratos de prestación de servicios.

El recurrente cuestiona el anterior planteamiento aduciendo que el Tribunal quebrantó el principio de cosa juzgada y de otra parte desconoció la premisa que él mismo

había sentado antes en el sentido de que la buena fe había que determinarla en cada proceso, aparte de que con ese solo documento no era posible llegar a la inferencia de inexistencia de buena fe, porque el hecho de que en otro proceso haya habido condena por la declaración de existencia de contrato realidad, no es suficiente para predicar el conocimiento de la demandada del derecho que correspondía al demandante.

Para resolver la controversia, considera la Sala necesario rememorar lo dicho en su pronunciamiento de diciembre 7 de 2010, radicado 38822, porque con base en una sola sentencia en la que se declaró la existencia de un contrato de trabajo y se fulminaron las condignas condenas, no es dable inferir que se haya presentado reticencia sistemática de parte de la entidad de adecuar su comportamiento a los resultados de múltiples procesos judiciales en los que se ventilaron situaciones similares a las que ahora son materia de análisis.

De manera que de lo anterior aflora que el cargo es fundado, porque de esa sola prueba no era posible deducir que la conducta de la demandada no estuvo revestida de buena fe. Se casará, entonces, la sentencia de segundo grado, únicamente en lo relativo a la indemnización moratoria, en cuanto confirmó la condena impuesta por su inferior, pero modificando la fecha de su causación desde el 26 de septiembre de 2003.

Para resolver en instancia, además de lo dicho en sede extraordinaria, caben las siguientes observaciones:

En los folios 287 a 291, aparece la certificación expedida por el Jefe del Departamento de Recursos Humanos, Seccional Norte de Santander del Instituto de Seguros Sociales, en la que se hace constar los diferentes contratos que suscribieron las partes. El último de ellos fue el No. VA016484 de 2003 por el término de cinco (5) meses contados a partir del 1° de julio de 2003, el cual *“A raíz del Artículo 23 del Decreto 1750 del 26 de Junio de 2003, el Contrato No. VA016484 del 1-07-2003 fue cedido por el Instituto del Seguro Social a la Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander”*.

De acuerdo con las disposiciones del Decreto 1750 de 2003, que escindió el Instituto de Seguros Sociales y creó unas Empresas Sociales del Estado, especialmente los artículos 16, 17, 19 y 23, el actor pasó de ser trabajador oficial del ISS a empleado público de la ESE Francisco de Paula Santander sin solución de continuidad, es decir, que fue por ministerio de la ley el cambio de la naturaleza jurídica de su vínculo contractual, y ello descarta que su contrato de trabajo inicial hubiera sido terminado por decisión unilateral e injusta del Instituto de Seguros Sociales.

Por tanto, si el contrato de trabajo que lo ligó con el Instituto de Seguros Sociales no se terminó por la decisión

del ente estatal empleador, sino que por la voluntad de la Administración Central se mutó la condición de trabajador oficial a empleado público, existiendo continuidad en la prestación de los servicios del actor, mal puede atribuírsele al Instituto de Seguros Sociales una mala fe por no haber pagado salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a la terminación del contrato de trabajo, cuando ha quedado visto que eso jamás ocurrió, por lo que la consecuencia inexorable es la improcedencia de la condena a la indemnización moratoria prevista en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949.

En ese orden, se revocará la condena impuesta por la indemnización moratoria por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta en la sentencia del 22 de febrero de 2008, y en su lugar se absolverá al Instituto de Seguros Sociales de dicha pretensión, confirmandose en lo demás dicha providencia.

No hay lugar a costas en casación y en la alzada. Las de primera instancia son a cargo del Instituto de Seguros Sociales.

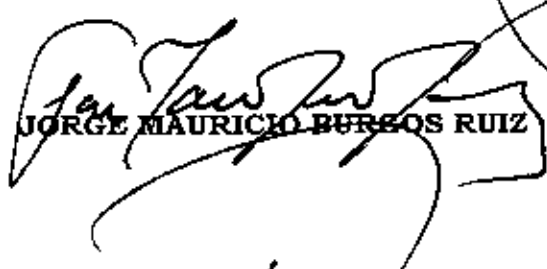
En mérito de lo expuesto, **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cúcuta el 13 de agosto de 2008,

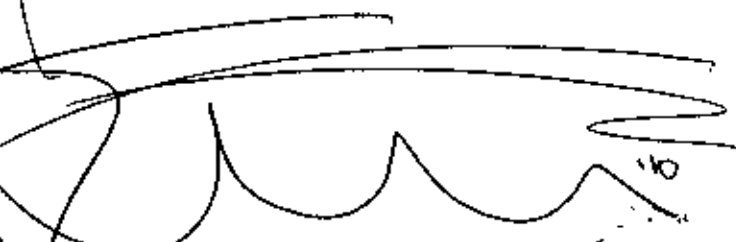
dentro del proceso adelantado por **PABLO EMILIO LOBO RANGEL** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, únicamente en cuanto confirmó la condena a la indemnización moratoria impuesta por el a quo, la cual modificó al fijarla desde el 26 de septiembre de 2003, **Y NO LA CASA EN LO DEMÁS**. En sede de instancia, **REVOCA** la condena dispuesta por ese concepto por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta en la sentencia del 22 de febrero de 2008, y en su lugar **ABSUELVE** al Instituto de Seguros Sociales de dicha pretensión.

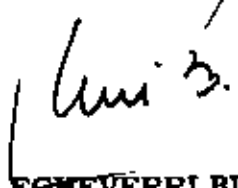
Costas como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.


LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

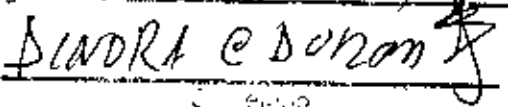

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ


ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN


RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO


CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL

Se deja constancia que en la fecha se firmó el presente
09 ABR. 2013
Bogotá D.C.


SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL

Se deja constancia que en la fecha y hora
se firmó el presente
11 ABR 2013
Bogotá, D.C.
