



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

Magistrado ponente

SL5221-2018

Radicación n.º 60188

Acta 40

Bogotá, D. C., catorce (14) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **FREDY ALEXANDER OVIEDO LUNA** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el trece (13) de diciembre de dos mil doce (2012), dentro del proceso que adelantó a la **COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS SAN RAFAEL DE GIRARDOT – COOTRARAFI -**, **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP EN LIQUIDACIÓN**, y **PAR ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT**.

I. ANTECEDENTES

FREDY ALEXANDER OVIEDO LUNA demandó a la COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS SAN RAFAEL DE GIRARDOT – COOTRARAFI -, la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP EN LIQUIDACIÓN y la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT EN LIQUIDACIÓN, para que se declarara que entre él y la última entidad, existió un contrato verbal de trabajo, entre el 6 de julio de 2005 y el 20 de enero de 2006, cuando renunció, en el que actuaron como simples intermediarias las CTA demandadas; que los contratos de asociación cooperativa que suscribió con las últimas, están viciados de nulidad absoluta por falta de consentimiento libre y espontáneo y por tener objeto y causa ilícito; que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita por la ESE y SINTRAHOSCLISAS, que es un sindicato mayoritario.

En consecuencia, pidió que se condenara a las demandadas a pagarle salarios legales y convencionales, dominicales, festivos, descansos compensatorios, recargos nocturnos, horas extras diurnas y nocturnas, incrementos salariales por antigüedad, bonificación por servicios, auxilios de alimentación, de transporte y de recreación, cesantías, primas de navidad y vacaciones, calzado y vestido de labor, prima de servicio, subsidio familiar, intereses a las cesantías, cotizaciones a la seguridad social, bonificación por servicios, especial de recreación, vacaciones y, como prestaciones convencionales, las primas de antigüedad, de vacaciones y de junio, los intereses a las cesantías, auxilio de transporte

convencional y las dotaciones de trabajo; además, la indemnización por accidente de trabajo, la convencional y legal por mora en el pago completo y oportuno de las cesantías, más la moratoria por falta de pago de salarios y prestaciones sociales legales y convencionales a la finalización del contrato de trabajo (f.º 4 a 6 del cuaderno principal).

Sostuvo, que la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT EN LIQUIDACIÓN es una empresa social del estado del orden departamental, por lo que su régimen laboral está regulado por la Ley 10ª de 1990; que con el fin de burlar el pago de salarios y prestaciones sociales, la demandada efectuó las contrataciones de su personal, mediante órdenes de prestación de servicio o a través de CTA como COOTARAFL Y VITALCOOP, la primera, constituida exclusivamente por trabajadores oficiales de la ESE, a la cual se vio obligado a asociarse entre el 6 de julio de 2005 y el 31 de agosto de 2005 y, la segunda, conformada por el personal de servicios generales, quienes pasaron de la primera cooperativa a la segunda, a partir del 1º de septiembre de 2005, en la cual permaneció, hasta el 31 de enero de 2006; que prestó servicios personales a la ESE bajo continua dependencia y subordinación, entre el 6 de julio de 2005 y el 20 de enero de 2006.

Adujo, que desempeñó el cargo de aseo y auxiliar de servicios generales de la morgue de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT EN LIQUIDACIÓN; que recibió órdenes de la supervisora de servicios generales, quien era

empleada de planta, así como del médico patólogo de la morgue y del coordinador de servicios generales; que tuvo como turnos de trabajo los siguientes: *i)* de 7:00 a.m. a 12:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 6:00 p.m. de lunes a viernes; *ii)* de 7:00 a.m. a 1:00 p.m. los sábados y domingos o *iii)* de 1:00 p.m. a 7:00 p.m. otros sábados y domingos; que laboró turnos nocturnos, horas extras diurnas y nocturnas, así como dominicales y festivos, en brigadas de aseo programadas por la demandada.

Narró, que entre la ESE demandada y el Sindicato de Trabajadores de Hospitales, Clínicas., Consultorios y Sanatorio de Bogotá y el Departamento de Cundinamarca – SINTRAHOSCLISAS-, existieron varios acuerdos colectivos de trabajo, de los cuales es beneficiario y cuyos créditos no han sido pagados; que ingresó a la institución por entrevista del subgerente del hospital, pero fue enviado a la CTA COOTRAFL para su vinculación y, posteriormente, a la CTA VITALCOOP; que su afiliación a las cooperativas estuvo viciada de nulidad, por objeto y causa ilícita, en razón a que se vio compelido a hacerlo, so pena de que no se le vinculara a la ESE; que la asistencia al curso de cooperativismo fue obligatoria y fue pagado por el hospital; que tuvo como salario en el 2005, \$551.800.00 mensuales y en el 2006 \$584.908, mes; que en vigencia del vínculo sufrió un accidente de trabajo; que como tratamiento, le ordenaron 28 días de dos fármacos, pero su EPS se negó a suministrarlos, porque la CTA estaba en mora en los aportes a salud.

Afirmó, que tiene la calidad de trabajador oficial; que le es aplicable la convención colectiva de trabajo de la ESE, porque en su artículo 19 se acordó que se extendería a todos los trabajadores oficiales del hospital; que presentó acción de tutela contra las demandadas, tendiente a obtener el pago de sus salarios; que a pesar de presentar diferentes incidentes de desacato, la orden de tutela no fue cumplida; que se le deben todos los créditos salariales legales y convencionales, así como los indemnizatorios reclamados en la demanda (f.º 6 a 12, *ibídem*).

La COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS SAN RAFAEL DE GIRARDOT – COOTRARAFIL - y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP EN LIQUIDACIÓN, a través de curador *ad litem*, de manera conjunta, respondieron la demanda, diciendo que debían prosperar las pretensiones cuyos supuestos se probaran. En torno a los hechos, dijeron que no le constan o que los niega, pero sin justificar su respuesta.

Propusieron las excepciones de mérito, de inexistencia de derecho y la propia culpa no sirve de sustento jurídico para la defensa (f.º 92 a 96, *ibídem*).

La ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT EN LIQUIDACIÓN, replicó la demanda oponiéndose a las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó como ciertos los concernientes con la ausencia de pago de los créditos convencionales, porque el demandante no tuvo la calidad de trabajador oficial y, por tanto, no se benefició de la CCT; que

no le constan los relativos al accidente de trabajo, pues no cuenta con información al respecto. De los demás, dijo que no eran ciertos, porque la relación contractual que sostuvo con las CTA COOTRARAFL y VITALCOOP fue legal; que respetó la autonomía administrativa de esos entes societarios, pues sus asociados gozaron de la misma y de libertad en su vinculación y en la ejecución de su labor; que el accionante, como asociado de las codemandadas, no estuvo sujeto a dependencia o subordinación por parte del hospital, no recibió órdenes de su personal, ni cumplió horarios de trabajo, turnos y actividades extra diurnas o nocturnas, ni en días dominicales o festivos; que pactó con las CTA accionadas un cronograma de cumplimiento de funciones, que era reportado al coordinador de la entidad; que no adeuda ninguna suma de dinero al actor, porque no fue trabajador oficial; que este no devengó salario a su cargo; que las CTA pagaron los créditos a que tuvo derecho.

En su defensa, propuso la excepción de falta de competencia (f.º 97 a 108, *ibídem*)

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral Adjunto del Circuito de Girardot, Cundinamarca, mediante fallo del 28 de octubre de 2011, resolvió:

PRIMERO. DECLARAR la existencia del contrato de trabajo entre el señor FREDDY ALEXANDER OVIEDO LUNA, como trabajador y la E. S. E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, como empleadora, comprendido entre el 6 de julio de 2005 al 20 de enero de 2006

SEGUNDO. CONDENAR a la demandada E. S. E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT, al pago a favor del señor FREDDY ALEXANDER OVIEDO LUNA, por las siguientes sumas de dinero:

- *DOSCIENTOS DIECIOCHO MIL SETECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$218.733.00), por concepto de reconocimiento de auxilio de cesantías.*
- *CUATROCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS (\$439.458.00), por concepto de prima de navidad.*
- *CIENTO NUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$109.933.00), por concepto de prima de vacaciones.*

TERCERO: ABSOLVER de todas las demás pretensiones de la demanda impetrada por FREDDY ALEXANDER OVIEDO LUNA a la demandada E. S. E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT.

CUARTO. ABSOLVER a la COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS SAN RAFAEL DE GIRARDOT, "COOTRARAFL" y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP; de acuerdo a la parte motiva de la presente sentencia.

QUINTO. EXCEPCIONES, no fueron objeto de estudio dado el resultado final del fallo.

SEXTO. CONDENAR en costas a la parte demandada. Tásense en su oportunidad (f.º 259 a 260, ibídem).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación del demandante, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, mediante fallo del 13 de diciembre de 2012, confirmó la sentencia de primer grado y condenó en costas.

Consideró, que el problema jurídico estaba encaminado a determinar si el reclamante tenía derecho al reconocimiento de la indemnización moratoria del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, por el incumplimiento en el pago de las prestaciones sociales; que la jurisprudencia ha precisado

que dicha sanción no opera de forma automática, por lo que debe examinarse la conducta de la demandada para determinar la existencia de buena o mala fe; que según los testimonios de Gloria Inés Barreto Pérez, Beatriz Arteaga Muñoz, Janeth Reyes Gómez, Carmen Elisa Ruiz, el demandante fue vinculado a través de las cooperativas de trabajo asociado, para prestar servicios en el ente hospitalario, pero la contratación de éstas, fue a través de licitación pública; que el actor recibió órdenes del personal de la CTA y cumplió el horarios de trabajo asignado por este y no por el hospital, previa solicitud que fuera enviada, según las necesidades del servicio.

Sostuvo, que al tenor del artículo 177 del CPC, correspondía al demandante acreditar, que la contratación de las CTA tuvo por finalidad evadir responsabilidades laborales de la ESE, pues ello le estaba permitido por la ley y porque, en el caso, estuvo sujeta a un proceso de licitación; que aunque el primer Juez coligió la existencia del contrato de trabajo por la declaratoria de confeso del representante legal de la ESE, debido a su inasistencia a la audiencia de conciliación, no preció los hechos sobre los cuales impuso dicha sanción; que esa circunstancia *«por si sola, no evidencia mala fe en la demandada»*, pues es lícito contratar servicios con CTA y *«no aparece cuestionamiento a la contratación con las cooperativas, ni de las pruebas recaudadas se puede colegir que la misma fue fraudulenta»* (f.º 271 a 27, *ibídem*).

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver (f.º 4 del cuaderno de casación).

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende de la Corte la casación de la sentencia de segundo grado, para que, en sede de instancia, revoque el primer fallo únicamente en lo concerniente a «*la absolución del pago de la indemnización moratoria del artículo 797 de 1949 por la mora en el pago de prestaciones sociales a la terminación del contrato*» (f.º 11 *ibídem*).

Con tal propósito, formula un cargo por la causal primera de casación, que no fue replicado por las demandadas (f.º 24 a 26, *ibídem*).

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia impugnada de,

[...] violación indirecta de la ley sustancial, por error de derecho en la interpretación errónea de los artículos 1º de la Ley 797 de 1949 que modificó el artículo 52 del decreto 2127 de 1945, artículo 61 del Código Procesal del Trabajo dentro de los parámetros contemplados en los artículos 4, 177 y 254 del Código de Procedimiento Civil y de los artículos 29 y 53 de la Constitución Nacional.

Lo anterior, como consecuencia de los siguientes errores de hecho:

1. *Dar por demostrado sin estarlo, que el demandado obró de buena fe al no pagar las prestaciones sociales a la terminación del contrato.*
2. *Dar por demostrado, no estándolo, que el demandado dio razones atendibles para no pagar las prestaciones sociales a la terminación del contrato.*
3. *No dar por demostrado, estándolo, que el demandado obró de mala fe al contratar con cooperativas para eludir el pago de prestaciones sociales al demandante.*
4. *No dar por demostrado, estándolo, que la actuación del demandado de no pagar prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo no tuvo justificación y por lo mismo, fue de mala fe.*

Dice, que tales yerros los cometió el Juez colegiado por la no apreciación de los siguientes medios de convicción: *i)* el expediente de la acción de tutela que promovió el demandante contra la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP EN LIQUIDACIÓN, la cual fue tramitada por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Girardot, quien falló a su favor, mediante sentencia del 20 de febrero de 2006, decisión que fue modificada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil, Familia, Agraria; *ii)* el incidente de desacato que fue decidido mediante auto del 3 de mayo de 2006, por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Girardot, confirmado por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cundinamarca, en auto del 30 de junio de 2006; *iii)* los estatutos de las cooperativas demandadas, visibles a folios 137 a 195 del cuaderno principal. Como prueba no calificada que fue erróneamente valorada, refiere los testimonios de Gloria Inés Barreto Pérez (f.º 204 a 206, *ibídem*), Beatriz Arteaga Muñoz

(f.º 212 a 214, *ibídem*), Janeth Reyes Gómez (f.º 221 a 222, *ibídem*) y Carmen Elisa Ruiz (f.º 230 a 231, *ibídem*).

Afirma, que el Tribunal «*incurrió en un error de derecho al no apreciar la prueba documental indicada, que por ser documentos públicos debían aportarse en copia auténtica*», así como «*al considerar que hubo buena fe del empleador al no pagar las prestaciones sociales*», pues su decisión se basó en suposiciones y no en los medios de convicción arrimados al expediente; que el actor tenía derecho al pago de las cesantías y primas, por lo que no puede calificarse de buena fe su incumplimiento sistemático; que de haberse apreciado los medios de convicción referidos, se hubiese colegido la mala fe; que «*el ad quem apreció de manera equivocada las pruebas calificadas que lo condujeron a negar la existencia de la indemnización moratoria, sin que valorara, debiéndolo, el criterio jurisprudencial*», incorporado en las sentencias CSJ SL, 13 abr. 2005, rad. 24397, CSJ SL, 10 may. 2011, rad. 37656, «CSJ SL, 25 sep. 1969, CSJ SL, 5 jun. 1972, CSJ SL 30 oct. 2012».

Plantea, que en la sentencia recurrida no se expuso una «*razón poderosa y jurídica que demostrara que el empleador hubiere actuado de buena fe*»; que la ESE demandada debió conocer las normas que regulaban sus relaciones laborales y que, aunque se dio credibilidad al testigo que indicó que la contratación de las CTA fue por licitación, ello no aparece probado en los contratos aportados con la acción constitucional, obrantes a folios 104 a 127 y 139 a 145 del cuaderno de tutela; que, además, pasó por alto las copias de

los contratos y pagos a las CTA (f.º 146 a 169, *ibidem*), la declaración del demandante en la acción de amparo, según la cual las demandadas le quedaron debiendo los salarios de noviembre y diciembre de 2005 y 19 días de enero de 2006; que también se ignoró que pasó de una cooperativa a otra y que el Juez de primer grado concluyó que era trabajador oficial.

Argumenta, que *«la buena fe que debe probarse en los casos de las normas que imponen sanciones, es la carga de la prueba del demandado»*; que dicha responsabilidad no fue satisfecha por la ESE, quien por el contrario actuó de mala fe en el curso del proceso, pues no aportó ningún documento, su representante legal no asistió a audiencia de conciliación, ni rindió interrogatorio de parte, no contestó la acción de tutela y no allegó los documentos ordenados en ese trámite; que las CTA demandadas no pagaron salarios, prestaciones sociales, ni hicieron aportes a seguridad social a su favor, así como tampoco demostraron que este haya sido cooperado y no contestaron la demanda, pues fueron representadas mediante curador *ad litem*.

Finalmente, expone que,

La deslaborización de los trabajadores se incrementó por la ligereza en los fallos contra las entidades de derecho público que hicieron mal uso del cooperativismo en Colombia.

El cooperativismo verdadero ha sido uno de los grandes logros de la humanidad pues con la solidaridad, con la ayuda mutua real se puede hacer que los ingresos de los asociados sean mejores que el trabajo como empleado, pero la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT y las COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS SAN RAFAEL DE GIRARDOT,

*COOTRARAFI y COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP EN LIQUIDACIÓN desvirtuaron esa forma de contratación causando enormes perjuicios al demandante y a la clase trabajadora que se veía obligada a aceptar esos tipos de contratación que implicaban pagos inferiores a los establecidos en la ley para los trabajadores oficiales (f.º 12 a 21 *ibidem*).*

VII. CONSIDERACIONES

La Corte enfatiza el carácter extraordinario y riguroso del recurso de casación, que no permite que sea formulado de forma discrecional y libre y reitera, además, que este medio de impugnación no le otorga competencia para juzgar el pleito a fin de resolver a cuál de los litigantes le asiste razón, pues su labor, siempre que el recurrente sepa plantear la acusación, conforme las reglas de los artículos 87, 90 y 91 del CPTSS, en relación con la Ley 16 de 1969, se limita a enjuiciar la sentencia del Tribunal, para establecer si al dictarla observó las normas jurídicas que estaba obligado a aplicar para rectamente solucionar el conflicto y mantener el imperio de la ley.

Por ello se ha dicho que en este recurso se enfrentan la ley y la sentencia, y no quienes actuaron como contrapartes en las instancias.

También ha orientado la Sala, que la demanda de casación debe reunir, no sólo los requisitos meramente formales que autorizan su admisión, sino que también exige un planteamiento y desarrollo lógicos, razón por la cual si se acusa al fallo de violar directamente la ley, la argumentación demostrativa debe ser de índole jurídica; en cambio, si el ataque se plantea por la senda indirecta, por errores de

hecho o de derecho, los razonamientos pertinentes deberán enderezarse a criticar la valoración probatoria, indicando, en uno y otro caso, los preceptos legales sustantivos del orden nacional que se tengan por trasgredidos.

Se trae a colación lo anterior, porque la demanda con la que se pretende sustentar el recurso extraordinario, no se atiene a las reglas que gobiernan este medio excepcional de impugnación, las cuales están esencialmente contenidas en las normas adjetivas antes citadas, respecto de las cuales se ha expresado que no compendian un culto a las formas, sino que constituyen el debido proceso judicial, que se debe respetar en dicho trámite ante la Corte, porque así lo impone el artículo 29 constitucional, en el entendido que las exigencias que en aquellas normas se establecen, procuran dotar a la utilización del instituto de la casación de un contenido de racionalidad, orden y lógica argumentativa.

En efecto, las falencias que se advierten en el recurso interpuesto, son:

1. En la proposición jurídica del cargo, el impugnante acusa al Juez de la apelación de trasgredir, por la vía indirecta, por «*error de derecho en la interpretación errónea*» los artículos que cita (f.º 12, cuaderno de casación), desconociendo que este no consiste en una equivocada apreciación jurídica del fallador, sino en dar por probado un hecho con una prueba distinta de la que la ley exige para su validez, porque se requiera determinada solemnidad sustancial, como lo ha explicado la Corte, por ejemplo, en la

sentencia CSJ SL21164-2017, en la que dijo que ese tipo de yerro,

[...] se presenta en aquellos casos en que, desconociendo el mandato legal que restringe la libre apreciación de una prueba sometiéndolo a la tarifa legal, una de cuyas manifestaciones es la solemne, el juzgador da por demostrado un hecho con un medio de convicción no autorizado por exigir la ley una formalidad especial para la validez del acto, de suerte que no sea posible admitir su demostración por otro medio o, de igual modo, cuando deja de apreciar una prueba de esa estirpe, estando obligado a hacerlo.

2. En el mismo escenario, acusa la trasgresión legal en el concepto de «interpretación errónea» (f.º 12, *ibidem*), lo que devela otra impropiedad técnica, toda vez que esa modalidad de infracción solo puede plantearse a través de la vía directa y no de la indirecta, conforme lo tiene explicado la Corte, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL, 9 may. 2006, rad. 26172, en la que dijo:

[...] conforme lo ha definido la Corte en casos similares, el concepto de violación por fundarse el fallo del Tribunal --en este particular aspecto-- en criterios jurisprudenciales, correspondía plantearlo por la vía directa de violación de la ley y por la modalidad de interpretación errónea y no por la que sustentó los dos cargos de la demanda de casación, esto es, por la vía de violación indirecta de la ley. Dicho defecto técnico haría insalvables los citados cargos de ser estudiados, por no estarle dado a la Corte enmendar los desaciertos del recurrente, atendida la naturaleza esencialmente dispositiva del recurso.

Posición que reiteró en la sentencia CSJ SL3800-2018, en la que acotó:

Razón le asiste a la parte opositora cuando indica que la demanda de casación adolece de errores de técnica, que en principio, imposibilitan su estudio de fondo, tales como que, encamina el ataque por la vía indirecta, pero, a su vez, alega la interpretación errónea de algunos preceptos normativos, en claro desconocimiento de que esta modalidad de violación solo es

posible invocarla por la vía de puro derecho, pues, como en reiteradas ocasiones lo ha señalado esta Sala, la equivocada hermenéutica de una norma es del todo ajena a la comprensión que el juez le dé a los supuestos fácticos y medios probatorios del caso; a lo cual debe añadirse que el articulado a que se refiere el cargo, como erróneamente interpretado, no fue enunciado ni estudiado por el ad quem en la sentencia impugnada.

3. El recurrente también acusa al Juez de la apelación de trasgredir los artículos 61 del CPTSS y 4º, 177 y 254 del CPC, pero sin referirse como medio a través del cual se violó la normativa sustantiva que gobierna el caso y la actividad sentenciadora de tal juzgador, que es respecto de la cual la Sala debe hacer el estudio de sujeción a la ley, que el recurso de casación impone. Además, en la demostración de la impugnación, tampoco se explica cómo la violación de la norma procesal, precipitó la de las normas sustantivas incorporadas a aquel elemento de la estructura de la demanda de casación.

Al respecto, la Corte ha explicado con suficiencia, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL, 15 may. 1995, rad. 7411 reiterada en la CSJ SL, 25 sep. 2012, rad. 44023, que:

Los textos de naturaleza procesal solamente se pueden acusar por violación medio y en relación con los de carácter sustancial, ya que la infracción de la ley en realidad se produce inicialmente sobre aquellos que son el vehículo para alcanzar los preceptos sustanciales.

4. Por otro lado, en el cargo, dirigido por la vía indirecta, la censura, a pesar de singularizar los errores fácticos que enrostró al Tribunal, incurrió en una inconsistencia lógica, en tanto que dijo que los mismos se derivaron de la no apreciación de la prueba documental que enumera y describe

(f.º 13 a 14, cuaderno de casación) y, a su vez, en la demostración del ataque, afirmó que fueron consecuencia de que «*el ad quem apreció de manera equivocada la prueba calificada*» (f.º 15, *ibídem*), pasando por alto que no se puede valorar con error, lo que se ha desconocido.

5. Igualmente, se limitó a describir de manera general lo que, en su criterio, se acredita con la prueba referida, sin indicar, conforme lo exige la vía escogida, cómo la apreciación equivocada de ella o su no apreciación, precipitó los errores de hecho que singulariza y cómo estos desataron la trasgresión normativa que acusa, de manera general, en la proposición jurídica del cargo, como lo exigen los ordinales 1º del artículo 87 y 5º literal b) del artículo 90, *ibídem*.

Adicionalmente, omitió exponer, como le correspondería, luego de demostrar los errores de hecho con la prueba calificada, las razones por las cuáles el Tribunal erró en la valoración de la prueba no calificada en que fundó su decisión, desarrollando su disentimiento como un alegato de instancia, en el que de manera general, describe un criterio de valoración probatoria, como si el recurso extraordinario tuviera por finalidad que el Juez de casación le diera la razón a una de las partes y definiera el litigio, según el mérito de las pruebas, incumpliendo de contera, se itera, con las exigencias mínimas del sendero escogido.

En torno a esos defectos de la acusación, ha explicado la Corte, en la sentencia CSJ SL, 23 mar. 2001, rad. 15148, lo siguiente:

[...] cuando la acusación se enderece formalmente por la vía indirecta, le corresponde al censor cumplir los siguientes requisitos elementales: precisar los errores fácticos, que deben ser evidentes; mencionar cuáles elementos de convicción no fueron apreciados por el juzgador y en cuáles cometió errónea estimación, demostrando en qué consistió ésta última; explicar cómo la falta o la defectuosa valoración probatoria, lo condujo a los desatinos que tienen esa calidad y determinar en forma clara lo que la prueba en verdad acredita.

Dicho en otras palabras, cuando de error de hecho se trata, ha dicho la jurisprudencia, es deber del censor en primer lugar precisar o determinar los errores y posteriormente demostrar la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, sirviéndose para ello de las pruebas que considere dejadas de valorar o erróneamente apreciadas. Es decir, en el cargo ha debido quedar claro qué es lo que la prueba acredita, cuál es el mérito que le reconoce la ley y cuál hubiese sido la decisión del juzgador si la hubiera apreciado, aspectos que no tuvo en cuenta el recurrente y que compromete la técnica propia del recurso extraordinario.

Línea que ha sido reiterada, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL9162-2017, que explica:

[...] cuando la acusación se dirige por la vía indirecta, además de resultar insoslayable la enunciación de los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, es indispensable indicar su incidencia en la decisión acusada, obligaciones adjetivas que incumple la censura, en razón a que no indica cuál es la repercusión de los posibles desatinos en la decisión acusada y, por tanto, en la transgresión de las normas legales denunciadas en el cargo

6. De igual manera, el impugnante involucra disquisiciones que riñen franca y abiertamente con la senda seleccionada para el ataque, pues, a pesar de acusar la sentencia gravada, por la vía de los hechos, acude a la exposición de argumentos de naturaleza exclusivamente jurídica, relacionados con que «*la buena fe debe probarse en los casos de las normas que imponen sanciones, es la carga de la prueba del demandado*» (f.º 19, *ibídem*), supuesto que debe enderezarse por una vía diferente directa, conforme lo

tiene orientado la Sala, entre otras, en la sentencia CSJ SL2186-2018, en la que se precisó:

Ahora bien, la inconformidad del recurrente en torno a la carga de la prueba, no es técnicamente viable proponerla por la vía fáctica o probatoria, como aquí ocurre con el primer cargo, pues el posible error no se extrae de los elementos demostrativos sino de la propia ley.

Así lo tiene asentado esta Corporación, entre otras, en sentencia de 28 de abril de 2000, radicación 13664, reiterada en la del 10 de agosto del mismo año, radicación 13873, en la que se razonó: “en el recurso de casación no es un error de hecho una argumentación sobre la carga de la prueba, por cuanto la distribución del “onus probando” está determinada por la ley, la cual señala a quien incumbe probar un determinado hecho y quien corre con la desfavorable consecuencia de su falta de demostración (art. 177 del C.P.C. y art. 1757 del C.C.)”.

Además, plantea discernimientos jurisprudenciales en torno a la buena o mala fe generatriz de la sanción moratoria, como también argumentaciones sobre la licitud y legalidad del cooperativismo y su manipulación para la deslaborización de prestaciones de servicio subordinadas, circunstancias que permiten afirmar que el recurrente entremezcla vías de ataque, esto es, la directa y la indirecta, no obstante que cada una es independiente y tiene perfil propio, que exigen su aducción en el recurso a través de cargos separados.

Así lo ha explicado la Corte, entre muchas, en la sentencia CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 36684, en la que dijo:

Importa recordar que a la violación de la ley sustantiva de carácter nacional se llega por dos senderos: directo e indirecto. El primero de ellos tiene como punto de partida la ausencia de todo reparo de linaje probatorio, como que supone absoluta conformidad del recurrente con las conclusiones fácticas y probatorias del fallador de instancia; mientras que, en el segundo, la deficiente valoración

del caudal probatorio es el medio por el cual se llega a transgredir la ley.

A no dudar, la directa y la indirecta, por su naturaleza, son dos modalidades irreconciliables de ofensa al derecho sustancial, de suerte que el recurrente en casación no puede achacar al juzgador de instancia, de manera simultánea, el quebranto de la ley sustancial por la vía directa, esto es, con prescindencia de toda cuestión probatoria, y la incorrecta estimación del torrente probatorio. Al respecto, la jurisprudencia del trabajo asentó:

“La primera causal del recurso extraordinario de casación laboral comprende dos formas de infracción legal por el sentenciador: la vía directa y la vía indirecta. En la primera, en cualquiera de sus tres modalidades infracción directa, interpretación errónea y aplicación indebida, la violación se produce con independencia de la situación fáctica y probatoria del proceso, pues el debate se limita exclusivamente a la controversia jurídica. En la segunda, la violación se configura por la defectuosa apreciación que hace el juzgador de los medios de prueba calificados por haberlos ignorado (error de hecho), o cuando da por establecido un hecho con un medio no autorizado y para el cual la ley exige prueba ad-substantiam actus o deja de apreciar una prueba de tal naturaleza debiendo hacerlo (error de derecho).

La violación directa y la indirecta son entonces dos conceptos incompatibles de infracción de la ley, excluyentes entre sí, ya que no es posible que el sentenciador quebrante la ley en forma directa, con total prescindencia de las cuestiones fácticas, y simultáneamente por indebida valoración del material probatorio.

Corresponde reiterar a la Corte, una vez más que, afincada en el sistema constitucional y legal, tiene dicho que la demanda de casación está sometida a un conjunto de formalidades para que sea atendible; con la precisión, según la cual, esos precisos requerimientos de técnica, más que un culto a la formalidad, son supuestos esenciales de la racionalidad del recurso, constituyen su debido proceso y son imprescindibles para que no se desnaturalice.

Posición que ha sido reiterada, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL15802-2017, en la que se precisó:

[...] la directa y la indirecta, por su naturaleza, son dos modalidades irreconciliables de ofensa al derecho sustancial, de suerte que el recurrente en casación no puede achacar al juzgador de instancia, de manera simultánea, el quebranto de la ley sustancial por la vía directa, esto es, con prescindencia de toda

cuestión probatoria, y la incorrecta estimación del torrente probatorio.

Por lo expuesto, el cargo se desestima.

Costas en el recurso extraordinario, a cargo de la parte recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma de tres millones setecientos cincuenta mil (\$3.750.000), que se incluirán en la liquidación que el Juez de primera instancia haga, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, el trece (13) de diciembre de dos mil doce (2012), dentro del proceso que promovió **FREDY ALEXANDER OVIEDO LUNA** contra las **COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS SAN RAFAEL DE GIRARDOT – COOTRARAFI -, COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VITALCOOP EN LIQUIDACIÓN, y PAR ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE GIRARDOT.**

Costas, como se dijo en la parte motiva.

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

SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO

CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA

CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO