



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Magistrado ponente

SL5520-2019

Radicación n.º 75627

Acta 44

Bogotá DC, diez (10) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN**, hoy **FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO SA**, **FIDUAGRARIA SA**, entidad que actúa como vocera y administradora del **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN, PAR ISS**, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el 14 de junio de 2016, en el proceso que instauró **BÁRBARA SHANTE CARRERA**

HOOKER contra la recurrente y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA SA**, y al que se vinculó, al **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN- PAR ISS**.

I. ANTECEDENTES

Bárbara Shante Carrera Hooker, demandó al Instituto de Seguros Sociales en Liquidación y a la Fiduciaria la Previsora SA, entidad liquidadora, para que se declare que en entre ella y el ISS «[...] *existió una relación de facto (contrato realidad)*», por la labor que prestó y la vinculó a este en el cargo de secretaria, entre el 19 de abril de 2004 al 12 de julio de 2013, sin solución de continuidad y bajo la plena subordinación de la pasiva.

Como consecuencia de la anterior declaración solicitó se condene al Instituto de Seguros Sociales, hoy en liquidación y a la Fiduciaria la Previsora SA, entidad liquidadora, al reconocimiento y pago de: la devolución del importe de todos los descuentos efectuados durante la prestación de los servicios por concepto de retención en la fuente, al igual que los aportes y cotizaciones pensionales; las diferencias salariales existentes, entre los servicios remunerados por prestación de servicios y los salarios legales y/o convencionales pagados a los abogados de planta adscritos al ISS; las cesantías; los intereses a las cesantías y la sanción por falta de pago oportuno de estos; las primas legales de servicio de junio y diciembre; la compensación en dinero de las vacaciones; las primas convencionales; la indemnización extralegal por despido; el valor pagado por

concepto de póliza de cada uno de los contratos celebrados con el ISS, y la devolución de lo sufragado por las mismas sin mediar autorización; la sanción moratoria por el no pago de salarios y prestaciones; la indemnización por no afiliación y la consignación de las cesantías a un fondo; la indexación y costas procesales.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso, que prestó sus servicios de manera personal y directa al ISS desde el 19 de abril de 2004 y hasta el 12 de julio de 2013, en el cargo de secretaria, adscrito a la Seccional de San Andrés; que la forma de vinculación se hizo mediante la suscripción de varios contratos de prestación de servicios; que la última remuneración durante el desarrollo de la labor ejercida fue de \$1.842.345 mensuales; que cumplió a cabalidad sus funciones en las jornadas y horarios establecido para todos los servidores del ISS, y dentro de las instalaciones del Instituto, como también las órdenes, tareas e instrucciones que de manera concreta y específica le fueron asignadas por el Jefe de la Seccional San Andrés.

Sostuvo, además, que dentro de la planta de personal del ISS se encontraban establecido varios cargos de secretaria, como también en las seccionales, que cumplían similares funciones a las desempeñadas por ella durante todo el tiempo en que prestó sus servicios, y durante el cual realizó las labores asignadas utilizando los elementos, equipos, útiles y materiales suministrados y entregados por el Instituto de Seguros Sociales; que en varias oportunidades adelantó las labores de secretaria y asistente, las que están consignadas en el manual de funciones que tenía la entidad.

Aseveró, que en muchas ocasiones fue comisionada para ejercer funciones en otras seccionales lo que no estaba establecido en los contratos suscritos; que siempre se le descontó el 10% por reterfuente; que asumió el pago de aportes a la seguridad social; que fue retirada del servicio sin que mediara justa causa; que fue vinculada a través de una empresa de servicios temporales para desarrollar las mismas labores que venía realizando en casi 10 años de servicios para el ISS; propias de la razón social del Instituto; que los contratos de prestación de servicios mediante los cuales fue vinculada, desdican del buen juicio para actuar de la pasiva y desconocen los principios de la contratación administrativa que establece la Ley 80 de 1993.

Finalmente, afirmó, que la actividad personal siempre fue permanente y subordinada; sin solución de continuidad durante más de 9 años, por lo que se dio una relación de trabajo de facto, en vista de la realidad que superó la ausencia de formalismos; que efectuó la reclamación administrativa el 5 de septiembre de 2013, para el reconocimiento y pago de los conceptos laborales derivados de la relación de trabajo que existió entre las partes y causados a su favor; que mediante escrito del 15 de noviembre del mismo año, se le dio respuesta negativa; que ni a la fecha de terminación de la relación laboral ni a la data de presentación de la demanda se le han cancelado las prestaciones laborales; que conforme al Decreto 416 de 1977, aprobatorio del Acuerdo 145 de la misma anualidad, debería ostentar la calidad de trabajadora oficial, y la relación del ISS

con estos trabajadores se rige por las convenciones colectivas de trabajo.

La Fiduciaria la Previsora SA se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos dijo que no era cierto que la actora hubiese desarrollado labores propias de la razón social del ISS en liquidación y asumidas por la Previsora SA para la liquidación del Instituto. En cuanto a lo demás, dijo que no le constaba.

Propuso como excepciones, las de falta de integración del litisconsorte necesario, incapacidad jurídica de la parte demandada Fiduciaria la Previsora SA, falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de la obligación.

La Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA, Fiduagraria SA, como administradora y vocera del Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en Liquidación, PAR - ISS, se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, dijo, que no le constaban, unos, por cuanto son ajenos a la sociedad, y otros por estar relacionados con una entidad extinta y distinta, y, por tanto, no se encuentra obligada emitir pronunciamiento alguno.

Propuso las excepciones de prescripción, inexistencias de la aplicación de la primacía de la realidad, del derecho y de la obligación y, del contrato de trabajo; pago; ausencia de vínculo de carácter laboral; cobro de lo no debido; relación laboral con la parte actora no era de naturaleza laboral; compensación; buena fe del ISS; y falta de agotamiento en debida forma de la reclamación administrativa.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Laboral del Circuito de San Andrés Islas, mediante fallo del 12 de febrero de 2016, decidió:

1. DECLARAR que entre la señora BÁRBARA SHANTE CARRERA HOOKER y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN, existió un contrato de trabajo entre el 12 de abril de 2004 al 31 de marzo de 2013.

2. DECLARAR que el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN, a través de su vocera y administradora FIDUAGRARIA SA, debe pagar a la señora BÁRBARA SHANTE CARRERA HOOKER, los siguientes conceptos laborales, ya indexados:

CESANTÍAS \$5.358.994.

INTERESES SOBRE CESANTÍAS \$1.654.143.

PRIMAS: \$5.358.994.

SANCIÓN POR LA NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS DEL AÑO 2010 EN UN FONDO \$10.441.108.

SANCIÓN POR LA NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS DEL AÑO 2011 EN UN FONDO \$10.579.006.

SANCIÓN POR LA NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS DEL AÑO 2012 EN UN FONDO \$.3.194.588.

3. DECLARAR parcialmente probadas las siguientes excepciones de fondo propuestas por FIDUAGRARIA SA en calidad de vocera y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN: PRESCRIPCIÓN y NO AGOTAMIENTO EN DEBIDA FORMA DE LA RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA. No probadas las de PAGO, COMPENSACIÓN, INEXISTENCIA DE APLICACIÓN DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD, AUTONOMÍA DE PROFESIÓN U OFICIO, INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN, AUSENCIA DEL VÍNCULO DE CARÁCTER LABORAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, RELACIÓN CONTRACTUAL CON LA PARTE ACTORA NO ERA DE NATURALEZA LABORAL, BUENA FE DEL ISS, INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO.

4. CONDENAR en costas al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN a través de su vocera y administradora FIDUAGRARIA SA.

Como se dijo es por economía procesal que se imponen las agencias en derecho en esta audiencia, que se tasan en el equivalente al 20% de las pretensiones reconocidas en esta sentencia.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

El Tribunal Superior del Distrito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, al resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes, mediante sentencia de fecha 14 de junio de 2016, decidió:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 2º de la sentencia del 12 de febrero del 2016 proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Andrés Islas, dentro del proceso ordinario laboral seguido por la señora BÁRBARA CARRERA HOOKER en contra de PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN y FIDUCIARIA LA PREVISORA SA, el cual quedará así:

“SEGUNDO: DECLARAR que el PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN, a través de su vocera y administradora FIDUAGRARIA S.A., debe pagar a la señora BÁRBARA SHANTE CARRERA HOOKER, los siguientes conceptos laborales:

CESANTÍAS \$4.738.921

INTERESES DE CESANTÍAS \$1.462.752

PRIMAS \$4.738.921

SANCIÓN DE QUE TRATA EL NUM. 3º DEL ARTÍCULO 99 LEY 50 DEL 90: la suma de \$21.229.792.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 65 DEL CST, el pago de \$61.411 a partir del 1 de abril de 2013 hasta el 31 de marzo de 2015, y a partir del 1º de abril de año 2015 se pagarán intereses moratorios a la tasa máxima de crédito de libre asignación certificado por la Superintendencia Bancaria hasta que el pago se verifique”.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: Abstenerse de condenar en costas en esta instancia.

CUARTO: Oportunamente remítase el expediente al Juzgado de origen.

El Tribunal circunscribió el problema jurídico a resolver, en:

1. Analizar si existió un contrato de prestación de Servicios o si por el contrario se ejecutó un contrato de trabajo entre las partes para derivar las consecuencias jurídicas reclamadas. 2. Establecer si

hay lugar a imponer condena por concepto de despido injusto. 3. determinar si hay lugar a la condena por indemnización de que trata el artículo 99 de la ley 50 del 90 para lo cual habrá de verificarse si acaeció la buena fe en el actuar de la demanda. 4. Además si hubo error aritmético en la condena por concepto de cesantías, interés de cesantías en cuanto al periodo liquidado. 5. Establecer si era procedente condenar por el periodo laborado a través de la empresa de servicios temporales amparado en la facultad ultra y extra petita.

En lo que concierne al recurso, el juez colegiado para arribar a su decisión se refirió como fundamento normativo al artículo 23 del CST, del que dijo, enseña los elementos esenciales del contrato de trabajo. Luego señaló:

[...] respecto de la subordinación, sabido es que se concreta en elementos como el sometimiento del trabajador a las órdenes del empleador, la continuidad en el trabajo, la exclusividad en la prestación del servicio, la sujeción a una jornada u horario, remuneración, el control por parte del empleador respecto a las actividades del trabajador y la ejecución del trabajo con medios de propiedad del empleador, entre otros.

Sostuvo, que en virtud de la subordinación «[...] el empleador está legalmente autorizado para impartir instrucciones, reglamentos relacionados con la forma como el trabajador debe desarrollar sus labores y cumplir con las obligaciones adquiridas», y para derruir tal presunción en la prestación personal del servicio, debe demostrarse una independencia técnica y administrativa de quien lo presta.

Agregó, que:

El principio de la primacía de la realidad sobre la forma rige nuestro país de tiempo inveterado a partir de los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo que fue constitucionalizado en el artículo 53 a partir de la Carta Política de 1991 y regulado en el ámbito internacional con la conferencia OIT del 2006 y la recomendación 1998 que de allí se derivó, de los cuales se ha decantado que: 1. prevalece la realidad de la relación laboral sin importar la denominación que le den las partes 2. Que probada en el proceso la prestación personal del trabajo se presume que hay

una relación laboral 3. que dicha presunción legal admite prueba en contrario.

Trajo a colación y reprodujo apartes de las sentencias del 26 octubre de 2010, radicación 37995, del 1º julio del 2015, radicación 44186, de esta Sala. Seguidamente abordó lo atinente a la figura de la sanción por no pago oportuno de la cesantía regulada en el artículo 99 la Ley 50 de 1990, como una sanción por mora ante la falta de consignación oportuna, para ello citó la sentencia del 1º de febrero del 2011, radicación 35603.

Evocó, frente a la buena fe del empleador «*para las sanciones moratorias*» del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y el 65 del CST, las providencias de esta Sala calendadas 13 de junio del 2012, radicación 39475, y 3 de julio del 2013, radicación 40509, de las que también reprodujo pasajes.

Explicó, que «*[...] en tratándose de contratación de prestación de servicios en lo que se predica la existencia de una relación laboral, la misma corporación precisó, que es necesario analizar en cada caso concreto la conducta del empleador, con miras a imponer condenas por concepto indemnización moratoria.* Citó y reprodujo la sentencia 1º julio del 2015 con radicación 44186.

Expuesto lo anterior, descendió al caso en concreto, procediendo a analizar las pruebas vertidas en el plenario, a fin de establecer *[...] si entre la actora y el Instituto de Seguros Sociales hoy en liquidación, se dio una relación de carácter laboral que permita la prosperidad de las pretensiones contenidas en el libelo demandador, para lo cual habrá de*

verificarse si se dieron los elementos integrantes del contrato de trabajo», manifestando lo siguiente:

En primer lugar, se tiene por averiguado dentro del proceso la prestación personal del servicio de la demandante en calidad de secretaria a favor del extinto Instituto de Seguros Sociales mediante la suscripción de sendos contratos de prestaciones de servicios entre 12 abril del 2004 al 31 marzo del 2013, tal como se advierte de la copia de los mismos y las certificaciones que obran a folios 14 a 18, 91 a 196 del cuaderno principal y folios 43 y 44, 52 a 112 del cuaderno n.º 2.

Pues bien, teniendo en cuenta la labor prestada en la calidad que se indica, se hace necesario establecer si ese servicio que se presume fue realizado en manera subordinada de acuerdo con el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo fue derruido, pues como es sabido admite prueba en contrario, como se tiene por adocinado, y por línea de principio la carga probatoria se revierte al demandado como se expuso en los precedentes judiciales citados en el acápite anterior, a guisa de ejemplo.

En punto a la verificación de las labores desempeñadas por la demandante, como objeto común en los contratos antes referidos, se tiene que sus funciones eran “recibir la correspondencia y allegar al destinatario, archivar en forma la documentación, atender a los usuarios internos y externos, atender los teléfonos informar oportunamente a los interesados los mensajes recibidos, manejar agendas de trabajo, llevar un registro estadístico, transcribir los proyectos de respuesta, manejar y controlar la papelería, mantener el consecutivo de la correspondencia, operar otros equipos de la oficina, entre otros”.

Analizó los testimonios rendidos por los señores Francisco Santana Zapata, Ignacio Alberto Meriño, Federico Oliver y Marlon Maike Mitchell, y dijo que, confrontándolo con lo anterior, de manera clara se evidenciaba:

[...] la actividad laboral permanente que desempeñaba la señora Carrera Hooker, en tanto que dieron cuenta del conocimiento personal que tenían acerca de los elementos estructurales del contrato laboral o circunstancia que denotaran subordinación o dependencia. Les costaban sobre el horario, la remuneración y sobre aspectos de dependencia en el ejercicio de las funciones que señaló la demandante.

La anterior conclusión encuentra respaldo probatorio en las copias del memorando del 9 de noviembre de 2010 suscrito por la Gerente Nacional de Recursos Humanos dirigido a los servidores del ISS del nivel nacional y seccional en el que se reitera el cumplimiento

horario, copia de los comunicados internos suscrito por la gerente seccional de la época, en los que se solicita a los funcionarios y contratistas del ISS informar del aplicativo utilizado para el cumplimiento de sus funciones, se reitera los funcionarios de la entidad el procedimiento la radicación y respuesta de las comunicaciones recibidas y se requiere a los contratistas a fin de que informen de las actividades por ellos desempeñadas, todos estos comunicados con firma y fecha de recibido por parte de la actora, tal como consta en cada uno de ellos, ver folios 26, 28, 29 a 31 y 32 del cuaderno número 1.

Añadió, que se desprendía, además:

[...] que la trabajadora no interrumpió la prestación del servicio en las oficinas, o lo que es lo mismo durante todo el lapso contractual prestó sus servicios en forma sucesiva, inferencia a la que se arriba habida consideración que entre la celebración de un contrato y otro no se superaron más de 3 días, según se desprende de la fecha en las que se firmaron, lo que permite señalar que no hubo solución de continuidad en la labor. De contera, en autos la entidad sucesora del ISS no cumplió con su tarea de desvirtuar la presunción de subordinación en la prestación personal de servicio, que es lo que permite concluir que, si existió un contrato realidad entre las partes, por tanto, fue acertada la decisión del juzgado a quo al declararla ante la omisión de actividad probatoria que gravitaba en cabeza del sujeto pasivo, lo que impide la prosperidad de este cargo de impugnación.

A continuación, analizó la procedencia de las sanciones moratorias del numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por no consignación oportuna de las cesantías, y 65 del CST por el no pago de salarios y prestaciones debidas, considerando, que conforme a la jurisprudencia no son de aplicación automática, y que se imponen cuando la conducta del empleador no está revestida de buena fe.

Añadió, que en el presente caso:

[,,] la demandante estuvo vinculada a través de varios contratos sucesivos de prestación de servicios perdurando aproximadamente por 9 años, circunstancia que impide aceptar que el ex empleador ISS actuó con buena fe, como quiera que se desdibujó el carácter de temporalidad propia de la esencia de los contratos de prestaciones de servicio, máxime cuando se sustrajo de acreditar que la labor realizada fue autónoma e independiente,

por el contrario, más que demostrado quedo las actividades secretariales ejecutadas por la actora, de donde fluyen omisiblemente que la entidad de seguridad social pretendió burlar los derechos laborales de la trabajadora disfrazando la relación laboral mediante estos contratos estatales reprochables, violando de paso la normatividad que los regula vigente para la época numeral 3 artículo 32 Ley 80 del 93.

Finalmente explicó, que al haberse condenado por concepto de indemnización moratoria, no habría lugar a la indexación de las prestaciones adeudadas, tal como se encontraba decantado jurisprudencialmente en la sentencia de fecha 30 de abril del 2013, de la que no indicó radicado, y que era reiterada en la adiada 7 julio del 2010 con radicación 36897, razón por la que se modificaría el numeral 2º de la sentencia recurrida para deducir la suma indexada de todos los rubros reconocidos, además de la sanción indemnizatoria de que trata el artículo 99 de la Ley 50 y el 65 del CST.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA, Fiduagraria SA, como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes ISS en liquidación, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la entidad recurrente que la Corte:

[...] CASE TOTALMENTE la sentencia impugnada, para que H. Corte constituida en sede de instancia, REVOQUE la de primer grado y, en su lugar, se absuelva al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN, hoy FIDUCIARIA DE DESARROLLO

AGROPECUARIO S.A. - FIDUAGRARIA S.A., entidad que obra única y exclusivamente como vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES ISS EN LIQUIDACIÓN, de todas las pretensiones de la demanda inicial. Sobre costas se resolverá de acuerdo con el resultado del proceso.

Con tal propósito formuló dos cargos, por la causal primera de casación, que no fueron replicados, lo cuales se estudiarán conjuntamente, debido a que se formulan por la misma vía y se complementan con argumentaciones similares.

VI. CARGO PRIMERO

Acusó la sentencia:

[...] de violar por vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 1, 3, 11, y 12 de la Ley 6 de 1945, así como 1, 2, 3, 18 20, 37, 38, 39, 43, 47, 48 y 49 del Decreto Reglamentario 2127 de 1945; 1º del Decreto 797 de 1949, 5º y 32 de la Ley 80 de 1993, 8º del Decreto 3135 de 1968, 53 y 122 de la Constitución Política.

Le endilga al Tribunal la comisión de los siguientes errores de hecho:

1.- Dar por demostrado, sin estarlo, que entre la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER y el entonces I.S.S., existió una relación subordinada y dependiente, regida por un contrato de trabajo.

2.- No dar por demostrado, estándolo, que la actividad realizada por la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER se ejecutó mediante la suscripción de sendos contratos civiles de prestación de servicios profesionales, legalmente celebrados.

3.- Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER tiene derecho al reconocimiento y pago de acreencias laborales como cesantías, intereses de cesantías, vacaciones, primas de servicios y sanción moratoria.

4.- Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER se desempeñó en calidad de trabajadora dependiente y subordinada.

5.- No dar por demostrado, estándolo, que la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER ejercía una actividad liberal e independiente, en razón a su profesión.

6.- No dar por demostrado, estándolo que, entre la terminación de un contrato y el comienzo del otro, existieron interrupciones en la prestación del servicio por parte de la demandante.

7.- No dar por probado, estándolo, que la demandada actuó de buena fe al suscribir los diferentes contratos de prestación de servicios con la demandante.

Enuncia como pruebas erróneamente apreciadas las siguientes:

1. Contratos de prestación servicios suscritos por la señora contratista BÁRBARA CARRERA HOOKER.

2. Certificación de la Oficina Nacional de Contratación.

Para demostrar el cargo expresó, que hubo una deficiente valoración probatoria por parte del juez plural al analizar los documentos que suscribieron las partes para legalizar su vinculación jurídica, tales como los contratos de prestación de servicios que con fundamento en la Ley 80 de 1993 suscribieron las partes, en los que:

[...] de manera clara e irrefragable, se señala el objeto en donde se especifica que la contratista conserva su autonomía para realizar las gestiones encomendadas; el plazo; el valor de los honorarios; las obligaciones de resultado a cargo del contratista; la sujeción al registro y apropiación presupuestal para el pago de honorarios; la cláusula penal pecuniaria por incumplimiento; las inhabilidades e incompatibilidades; las garantías que debía constituir la contratista y lo relacionado con la juridicidad del instrumento contractual señalando que se regirá por las normas del código civil, excluyendo expresamente cualquier vinculación de carácter laboral entre la contratista y el Instituto; clausulado que sin lugar a dudas se cumplió a cabalidad, pues desde el comienzo de la contratación de la demandante la acción desempeñada fue autosuficiente e independiente.

Agregó, que conforme con la disposición anteriormente mencionada, y si el juez colegiado hubiese valorado adecuadamente el acervo documental al que se hizo referencia, habría encontrado que la certificación de los contratos expedida por el ISS lo que ratifica es que los

contratos de prestación de servicios suscritos por las partes en contienda, estuvieron regidos válidamente por la Ley 80 de 1993, por cuanto la entidad no contaba con personal de planta profesional y capacitado que atendiera las funciones realizadas por la accionante, y que además se firmaron por el tiempo indispensable como lo establece la ley, sin que exista continuidad en la prestación del servicio, por cuanto estos fueron liquidados por mutuo acuerdo, por lo que es evidente que la actora no solo tenía pleno conocimiento de la naturaleza del contrato, sino también la buena fe en el actuar de la pasiva, la que tenía la certeza de que la figura que estaba utilizando se encontraba amparada por las normas que regulan la contratación estatal.

Dijo, que también hubiese concluido el *ad quem*, que para cada una de las vinculaciones la demandante ofertó la manera en que prestaría sus servicios y tramitó pólizas de cumplimiento, por lo que primó el principio de autonomía de la voluntad privada de las partes, que rige los postulados del derecho civil. Añadió, que la demandante cobró sus honorarios de conformidad con lo pactado previa y libremente con el ISS, sin efectuar reparo escrito o verbal, máxime que se trata de una profesional especializada.

Aseveró, que todo lo anterior denotaba la conformidad de la contratista con la naturaleza y condiciones en que se celebraron los contratos e informa la buena fe de la entidad demandada. Expuso que no se evidencia ninguna violación al régimen laboral privado ni de los trabajadores oficiales, ya que tanto la actora como el ISS actuaron convencidos de haber celebrado válidamente los contratos administrativos

de prestación de servicios, autonomía de la voluntad que debió privilegiarse por el *ad quem*, y al no hacerlo lo condujo a la aplicación indebida de las normas incluidas en la proposición jurídica.

Adujo, además, que erró el juez de apelaciones al no tener en cuenta para resolver el conflicto, que conforme a los artículos 2º y 3º del Decreto 2127 de 1945, la accionada «[...] *logró desvirtuar la presunción de existencia del contrato de trabajo*», pues con toda la prueba documental que se arrimó al plenario y se relacionó en precedencia como equivocadamente apreciada, «[...] *se demostró que quien recibía y aprovechaba el servicio, para ponerlo en términos del artículo 2º del Decreto 2127 de 1945, no ejerció continuada subordinación sobre quien lo prestó*», y así lo indicaron los documentos, puesto que:

[...]una cosa es la subordinación administrativa a la cual se encuentra sometido quien presta un servicio profesional, y otra diferente es la subordinación propiamente laboral, pues para que se configure ésta, es necesario que se trate de una subordinación de naturaleza jurídica, vale decir, que consista en la posibilidad jurídica que tiene el empleador para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento (poder jurídico de mando) y en la obligación correlativa del trabajador para acatar su cumplimiento, mientras que en la primera se trata, simplemente, de la implementación de reglas de orden para la buena marcha de una organización, cuyo cumplimiento no comporta signo de continuada dependencia o subordinación de una parte a la otra, que es lo que diferencia el contrato de trabajo de otros que, como los celebrados con la demandante CARRERA HOOKER, imponían el cumplimiento de otras obligaciones, sin que por ello estuviera subordinada, sino que simplemente indicaba la ejecución del objeto del contrato de prestación de servicios.

Afirmó, que lo expuesto demostraba que fue errónea la conclusión del juez plural, «[...] *al considerar, bajo el fundamento de lo dicho por los testigos y documentales*

ambiguas, ya se estaba en presencia de una relación laboral, prescindiendo del análisis de los demás elementos que no permiten configurar una relación subordinada». Añadió, que en el expediente brillaban por su ausencia medios de convicción que de manera contundente indiquen subordinación laboral, y, por el contrario, quedó demostrado materialmente, que el servicio fue prestado por la actora de manera independiente y autónoma.

Finalmente, señaló:

[...] existe otro yerro del H. Tribunal, de gran envergadura, en relación con la confirmación de la condena impuesta a título de sanción moratoria, pues presumió sin probanza y análisis alguno que justificara, de manera automática, que el ISS actuó de mala fe, cuando efectivamente lo que hizo el ISS en puridad de verdad, fue cumplir con las normas propias del régimen de contratación estatal, que es, lo que en su entender debe hacer cuando se celebran contratos de prestación de servicios, como en el presente caso.

Se concluye, entonces que, el juzgador de alzada debió sopesar que la actitud del ISS de no pagar durante la ejecución del contrato y a la finalización del mismo las prestaciones sociales que presuntamente tenía derecho la demandante, se basó en el entendido de la no existencia del contrato de trabajo, sino de uno de prestación de servicios que suscribió con la actora, hecho que se alegó por mi defendida en su contestación de demanda y cuya prueba aparece aportada en el plenario, por lo que la actitud resulta atendible y permite inferir que su conducta estuvo revestida de buena fe, razón por la que no había lugar a imponer condena por este concepto, tal como se ha afirmado en los últimos pronunciamientos jurisprudenciales. Con todo, si probatoriamente los jueces de instancia declararon la existencia de un contrato de trabajo, la indemnización moratoria empezaría a correr a partir de esta declaratoria, toda vez que la entidad bajo el entendido de la legítima confianza y de la presunción de legalidad de sus actos administrativos, actuó durante la vigencia del vínculo contractual con razonable buena fe. Solo hasta cuando un juez de la república declare la existencia del contrato y en el evento que no sean pagadas las prestaciones sociales y salarios y reconocidos judicialmente, operara a partir de ese instante la indemnización moratoria.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusó la sentencia «[...] de violar por vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida del artículo 1º del Decreto 797 de 1949, que modificó el artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, reglamentario del artículo 11 de la Ley 6 de 1945; numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, en armonía con el artículo 53 de la Carta Política y 177 del Código de Procedimiento Civil».

Le enrostra al fallador de segundo grado la comisión de los siguientes errores de hecho:

- 1.- No dar por demostrado, estándolo, que la demandada actuó de buena fe al suscribir los diferentes contratos de prestación de servicios con la demandante.
- 2.- Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandada actuó de mala fe, por lo que era procedente la condena por sanción moratoria.
- 3.- Dar por demostrado, sin estarlo, que entre la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER y el I.S.S., existió una relación subordinada y dependiente, regida por un contrato de trabajo.
- 4.- No dar por demostrado, estándolo, que la actividad realizada por la demandante BÁRBARA CARRERA HOOKER se ejecutó mediante la suscripción de sendos contratos civiles de prestación de servicios profesionales, legalmente celebrados.

Como pruebas erróneamente apreciadas, relacionó:

1. Contratos de prestación servicios suscritos por la señora contratista BÁRBARA CARRERA HOOKER.
2. Certificación de la Oficina Nacional de Contratación.

Para demostrar el cargo manifestó, que la violación de las normas acusadas orientada por la vía indirecta, por aplicación indebida se presenta, por cuanto el *ad quem* invoca unas normas que no rigen el asunto, es decir, decidió

la controversia con normas que no lo regulaban, por lo que incurrió en un dislate fáctico, al colegir:

[...] que entre las partes existió una verdadera relación de carácter laboral, y que por ende, hay lugar al pago de la indemnización moratoria, contemplada en el artículo 1º del Decreto 797 de 1949, como consecuencia del no reconocimiento de las prestaciones sociales y salarios a la demandante, cuando en puridad de verdad lo que celebraron las partes fueron sendos contratos de prestación de servicios profesionales regidos por las disposiciones de la Ley 80 de 1993 llamado Estatuto de contratación administrativa. Dicha contratación se efectuó en razón de las capacidades, cualidades y calidades ofrecidas en la hoja de vida, que merecieron la suscripción de dicho vínculo contractual con la demandante, con el objeto de atender los servicios o la actividad administrativa del ISS, por lo cual la contratista constituyó las pólizas respectivas, cobró sin ninguna objeción los honorarios pactados, se afilió al sistema obligatorio de salud y pensiones como trabajadora independiente y ofreció previamente sus servicios bajo los supuestos establecidos en la Ley 80 de 1993.

Indicó, que el Tribunal al examinar la indemnización moratoria argumentó, que el ISS intentó ocultar la verdadera relación laboral, deduciendo de manera automática y sin fundamento jurídico alguno que la pasiva incurrió en mala fe y que en consecuencia estaba obligada a pagar la referida sanción, decisión que es desacertada y revela una aplicación indebida del art. 1º del Decreto 797 de 1945, por cuanto el ISS se encontraba bajo la convicción de que su actuar era acorde a derecho y que el régimen de contratación le permitía acudir a los contratos de prestación de servicios, los que no generan ningún tipo de salarios, ni prestaciones sociales. Explicó, que la actora no firmó contrato de trabajo, sino de prestación de servicios, y que la demandada actuó de buena fe, convencida que se encontraba en un régimen contractual distinto al laboral, pagando honorarios profesionales y sin quedar obligaciones pendientes por resolver como lo autoriza el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, por lo que las partes se

declararon a paz y salvo. Citó la sentencia CSJ SL 2731, 19 de octubre de 2006.

Adicionó, en lo que tiene que ver con la indemnización moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, que:

[...] ésta procede cuando el empleador no consigna el auxilio de cesantías antes del 15 de febrero del año siguiente en la cuenta individual del Fondo seleccionado por el trabajador. Se ha insistido que la misma procede cuando la omisión en el deber del empleador carece de buena fe, en el sentido de que no existan razones atendibles y de peso que justifiquen el obrar omisivo del patrono. En el caso concreto, lo cierto es que no se verificó el incumplimiento objetivo de la obligación por parte del instituto demandado, por cuanto su conducta estuvo revestida de buena fe, razón por la que no había lugar a imponer condena por este concepto, tal como se ha afirmado en los últimos pronunciamientos jurisprudenciales. Con todo, si probatoriamente los jueces de instancia declararon la existencia de un contrato de trabajo, la indemnización moratoria empezaría a correr a partir de esta declaratoria, toda vez que la entidad bajo el entendido de la legítima confianza y de la presunción de legalidad de sus actos administrativos, actuó durante la vigencia del vínculo contractual con razonable buena fe. Solo hasta cuando un juez de la república declare la existencia del contrato y en el evento que no sean pagadas las prestaciones sociales y salarios y reconocidos judicialmente, operara a partir de ese instante la indemnización moratoria.

Citó la sentencia CSJ SL 22448, 21 abr. 2004, que dijo, reiteró lo expresado en la sentencia CSJ SL 13467, 11 jul. 2000, en la que se fijó el criterio de que tanto la sanción del artículo 65 del CST como la del 99 de la Ley 50 del 90, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria, y como tal su imposición está condicionada al examen, análisis y apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena fe y que guiaron la conducta del empleador.

Sostuvo, que no existe norma de rango legal que disponga que los trabajadores oficiales del antiguo ISS se le aplique el régimen de cesantías regulado por el artículo 99 de

la Ley 50 de 1990, por lo que inexorablemente la pretensión encaminada a obtener la indemnización por mora es improcedente. Finalmente dijo, que se presenta una aplicación indebida del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y el 1º del Decreto 797 de 1949, que modificó el 52 del Decreto 2127 de 1945, reglamentado por el 11 de la Ley 6 de 1945.

VIII. CONSIDERACIONES

El recurrente formula dos cargos por la misma vía, y en ambos se ataca la relación subordinada que encontró acreditada el Tribunal y la mala fe que dijo orientó la conducta de la demandada y las consecuencias sancionatorias que derivó el colegiado de la misma.

El *ad quem*, apoyado en citas jurisprudenciales, fijó el marco conceptual dentro del cual produciría su decisión, fue así cómo se ocupó de la presunción de que una vez se encontrara acreditada la prestación personal del servicio, frente a misma precisó, como operaba el principio de la carga de la prueba entre los contendientes en juicio, entendiendo correctamente lo vertido en los precedentes que trajo a colación, señaló, que al trabajador le bastaba con acreditar la prestación personal del servicio, y era al empleador a quien le correspondía desvirtuar la subordinación en la relación desarrollada.

A pesar de lo anterior, el colegiado dijo, que cuando estaba probada la subordinación, era irrelevante la distribución probatoria a que se hizo mención en párrafos precedentes, dejando de esta manera en forma expresa que

en el caso en el *subjudice* no se encontraba desvirtuada la presunción, sino por el contrario, plenamente acreditada.

Señaló el fallador de alzada, que, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre la forma, constitucionalizado en el artículo 53 de la Carta Política, prevalece la realidad de la relación laboral, sin importar la denominación que le den las partes; de tal forma, que los errores que le endilga la recurrente a la colegiatura en el sentido de que no dio por probado que la relación entre las partes estuvo signada por contratos civiles de prestación de servicios y los que tienen que ver con los documentos expedidos para la formación y perfeccionamiento de esos acuerdos contractuales, no los pudo cometer el juez plural, porque, en ningún momento de su decisión, niega que esos contratos se hubieren suscrito, lo que concluyó, fue que la simple formalidad de los mismos no enervaban la realidad que les subyacía, la subordinación.

De lo expresado en precedencia, resulta evidente, el desenfoque y la ineficacia del ataque que dirige la censora contra el fallo confutado, pues el material probatorio a partir del cual intenta estructurar un discurso coherente, tiene que ver precisamente con los documentos que demuestran la formalidad del vínculo, en lo demás, su desagrado radica, en que la demandante no acreditó documentos distintos a los referidos, que acreditaran la supuesta subordinación, pasando por alto que al no atacar el entendimiento que derivó la alzada de la jurisprudencia citada, pues ello solo podía hacerlo por la vía directa y en la modalidad de interpretación errónea, los mismos quedaron incólumes, por lo tanto la actividad probatoria de la accionante se entendía suficiente

con la acreditación del servicio prestado, con lo que soslayó que la carga de desvirtuar la subordinación le correspondía era a la pasiva.

Además de lo anterior, el Tribunal llegó al convencimiento de que la relación fue subordinada, a partir de las funciones que realizaba la actora, que eran evidentemente la de una secretaria que cumplía horario asignado por el Jefe de la Gerencia General, recibía órdenes de sus superiores, desarrollaba funciones permanentes propias de quien tenía a su cargo la atención al público, no podía ausentarse del puesto de trabajo sin autorización, era a ella a quien le correspondía abrir la oficina y portaba las llaves de las mismas, lo que derivó de las declaraciones rendidas por el señor Francisco Santana Zapata, Ignacio Alberto Meriño, Federico Oliver y Marlon Mike Mitchell, y de las documentales referidas al memorando del 9 de noviembre de 2010 suscrito por la Gerente Regional de Recursos Humanos, de los comunicados internos suscritos por la Gerente Seccional, todos ellos recibidos por la actora.

También encontró de los contratos de prestación de servicios, que la labor fue continua, pues entre la celebración de uno y otro, no pasaron más de tres días. La censorsa por su parte, no ataca ninguno de estos medios probatorios en el cargo, que fueron el verdadero soporte sobre el cual se fijaron los hechos que sostienen la decisión del colegiado, y bien ha dicho la Sala que es deber del censor, atacar todos los medios de prueba a partir de los cuales se sustenta la decisión impugnada, sean estos calificados no, pues de no hacerlo,

mantienen incólumes los argumentos que con base en ellos expone la colegiatura. (CSJ SL 4143-2019).

En ese contexto, equivocó su ataque el censor cuando a partir de la prueba que acusó, planteó un debate sobre la forma de la labor contratada, cuando el juez plural auscultó la realidad que le subyacía y se encontró con hechos que acreditaban la subordinación jurídica a la que siempre estuvo sometida la prestadora de servicios.

Así las cosas, el desenfoque del recurrente es manifiesto, ya que su embate debió dirigirlo a desvirtuar la existencia de la relación de servicios subordinada, anteponiendo a ella la autonomía e independencia con que tendría que haber actuado la accionante.

En cuanto a la mala fe que encontró acreditada el Tribunal, partió del hecho de que tuvo por averiguado que la relación laboral se desarrolló mediante la suscripción de sucesiva contratos de prestaciones de servicios desde el 12 de abril del 2004 al 31 de marzo del 2013, es decir, casi por nueve años, lo que le impidió aceptar que el ISS actuó con buena fe, como quiera que se desdibujó el carácter de temporalidad propia de ese tipo de contratos, máxime cuando la pasiva se sustrajo de acreditar que la labor fue realizada de manera autónoma e independiente, quedando más que demostrado que fueron actividades secretariales, de donde fluye que la entidad de seguridad social pretendió burlar los derechos laborales de la trabajadora.

Acá es preciso recordar, que, si bien el *ad quem* en la motivación del proveído impugnado se refirió al artículo 65

del Código Sustantivo del Trabajo, norma que no es aplicable a los trabajadores oficiales (artículo 3 *ibidem*), considera la Corte que ello fue un *lapsus calami* por parte del juez de alzada, pues al desarrollar la temática de la indemnización moratoria, claramente se refirió a un precedente de esta Sala, atinente al mismo tema y la misma demandada (CSJ SL, rad. 36897, 7 jul. 2010), jurisprudencia en la cual se aludió a la Ley 6ª de 1945 de 1945 y los Decretos 2127 del mismo año y 797 de 1949.

Ahora, frente al argumento expuesto por el operador judicial de alzada, el recurrente lo que aduce es que su buena fe se soporta en haber obrado con la certeza de que la figura contractual que estaba utilizando se encontraba amparada por la norma que regulan la contratación estatal, es decir, que actuó con el convencimiento de haber celebrado válidamente contratos de prestación de servicios.

En suma, lo que la entidad accionada alega, es que actuó bajo el convencimiento de una prestación de servicios regidos por la Ley 80 de 1993, aspecto sobre el cual, puntualmente se ha ocupado la Corte, por lo que no existen razones fundadas que lleven a una variación de criterio, y es así como adoctrinó la Corporación en la sentencia CSJ SL 9641-214, lo siguiente:

*De acuerdo con el esquema de los cargos, el primer asunto medular materia de elucidación, **desde el punto de vista estrictamente jurídico**, es saber si la mera creencia del empleador, en cuanto a que el contrato que ató a las partes fue de una naturaleza diferente a la laboral, es suficiente para exonerarlo de la sanción moratoria por el incumplimiento en el pago de los salarios y prestaciones sociales a la terminación de la relación laboral.*

En torno a esta cuestión, la Corte en sentencia CSJ SL del 8 de may. 2012, rad. 39186, reiteró que la absolución de esta clase de

sanción cuando se discute la existencia del vínculo contractual laboral, no depende de la negación del mismo por la parte convocada a juicio al dar contestación al escrito inaugural del proceso, negación que incluso puede ser corroborada con la prueba de los mismos contratos. Ni la condena de esta súplica pende exclusivamente de la declaración de su existencia que efectúe el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia. Ello habida consideración que en ambos casos **se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria que hable de las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del contrato,** a fin de poder determinar si la postura de éste resulta o no fundada. Esto depende igualmente de la prueba arrojada y no del simple comentario o afirmación de haberse regido el nexo por un contrato de prestación de servicios, para el caso de aquellos especiales a que alude el art 32 de la L. 80/1993, o de la existencia de la prueba formal de dichos convenios.

Entonces, la buena o mala fe del empleador no está o se refleja en la mera creencia en torno a que el contrato que ligó a las partes fue de una naturaleza diferente a la laboral, sino que fluye, en estricto rigor, de otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, **el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción.** Expresado en palabras diferentes: la dicha creencia no significa necesaria e inexorablemente la dispensa de la sanción moratoria, porque la empleadora puede cometer actos que demuestren que su actuación laboral, al no cumplir sus obligaciones, no estuvo acompañada de razones atendibles, configurativas de buena fe.

Es que **si el juzgador exonera del pago de la sanción moratoria al empleador únicamente sobre la base de la mencionada creencia, sin más miramientos y análisis, como sucedió en el asunto bajo examen, crea una regla general que conduce a un yerro jurídico, por la potísima razón de que aplica la norma de manera automática o maquinal, cuando su deber, conforme a la ley, estriba, se reitera, en realizar un estudio serio en torno a la conducta asumida por el deudor, esto es, en relación a los actos y comportamientos del empleador moroso que permitan descalificar o no su proceder.**

En efecto, **la circunstancia de que el Tribunal en este proceso se hubiera referido de manera genérica al contrato de prestación de servicios que creyó la demandada había «sostenido y probado», no le bastaba para dispensar al demandado de la sanción moratoria;** es decir, **dicha faena de ningún modo lleva a que hubiera analizado la verdadera conducta de la empleadora como era su deber, y en los términos trazados anteriormente.**

En cuanto a la manera como los juzgadores deben apreciar la conducta del empleador, de cara a la imposición de la sanción por mora y a la inexistencia de parámetros o reglas absolutos, esta Corporación mediante sentencia, CSJ SL 13/abr/2005, rad. 24397, explicó:

... deben los jueces valorar ante todo la conducta asumida por el empleador que no satisface a la extinción del vínculo laboral las obligaciones a su cargo, valoración que debe hacerse desde luego con los medios probatorios específicos del proceso que se examina...”, como lo dejó sentado en la sentencia del 15 de julio de 1994, radicación 6658.

“Así, pues, en materia de la indemnización moratoria no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuando un empleador es de buena o de mala fe. Sólo el análisis particular de cada caso en concreto y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrá esclarecer lo uno o lo otro. En ese sentido se pronunció igualmente la Corporación en providencia del 30 de mayo de 1994, con radicación 6666, en la cual dejó consignado que: ‘Los jueces laborales deben entonces valorar en cada caso, sin esquemas preestablecidos, la conducta del empleador renuente al pago de los salarios y prestaciones debidos a la terminación del vínculo laboral, para deducir si existen motivos serios y atendibles que lo exoneren de la sanción moratoria...’.

De manera que el juez de alzada, al concluir que la sola creencia del Instituto de Seguros Sociales de que el contrato fue de prestación de servicios, era suficiente para exonerarlo de la sanción moratoria prevista en el artículo 1º del D. 797/1949, desvió la verdadera inteligencia que le corresponde a este precepto legal aplicable al asunto sometido a escrutinio de la Corte, si se tiene en consideración la correcta interpretación de tal norma conforme a su genuino y cabal sentido, que se desprende de lo asentado y de las enseñanzas jurisprudenciales que se acaban de transcribir. (Resalta la Sala).

En cuanto a la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, concluye en su demostración, la censora, que a los trabajadores oficiales del antiguo Instituto de Seguros Sociales no se les aplica la sanción consagrada en la norma señalada, por lo que al adentrarse en el estudio de la acusación formulada en el cargo segundo, se tiene que sobre el particular esta Corte ha dicho que «[...] la sanción prevista el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 cubre a los trabajadores del sector privado y no a los trabajadores oficiales» (CSJ SL 981 -2019 y CSJ SL 705 – 2013).

De conformidad con lo expuesto en precedencia, y no habiendo discusión de que la demandante era trabajadora oficial, los cargos prosperan parcialmente, solo en cuanto condenó el Tribunal a la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por ser esta improcedente, sin que sean necesarias consideraciones adicionales.

Sin costas en casación, dada la prosperidad parcial del recurso.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

Como consideraciones de instancia, basta con señalar que al estar demostrada la calidad de trabajadora oficial de la demandante, fuerza concluir, como lo tiene asentado esta Corporación, que a estos servidores no los cobija el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 (CSJ SL981-2019 y SL, rad. 705-2013), por consiguiente, se revocará parcialmente el numeral 2) de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, y en su lugar, se absolverá al Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en Liquidación, a través de su vocera y administradora, Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA, Fiduagraria SA, de la indemnización contenida en el mencionado precepto.

Sin costas en la alzada.

IX. DECISIÓN

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 PARCIALMENTE** la sentencia dictada el catorce (14) de

junio de dos mil dieciséis (2016) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **BÁRBARA SHANTE CARRERA HOOKER** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN** y la **FIDUCIARIA LA PREVISORA SA**, al que se vinculó al **PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN – PAR ISS**, administrado por la **FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO SA, FIDUAGRARIA SA**, en cuanto condenó a la sanción prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Sin costas en casación.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral 2) de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia y en su lugar, se **ABSUELVE** al Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS en Liquidación, a través de su vocera y administradora, Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario SA, Fiduagraria SA, de la indemnización contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

SEGUNDO: Sin costas en la alzada.

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

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ