

Radicación n.º 50930

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

Magistrado ponente

SL8077-2015

Radicación n.º 50930

Acta 20

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de junio de dos mil quince (2015).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 15 de febrero de 2011, en el proceso que instauró en su contra RICARDO FERNÁNDEZ REYES.

#### ANTECEDENTES

En lo que atañe al recurso extraordinario es preciso referir que el demandante pretendió la declaración de existencia del contrato de trabajo entre las partes, que la suspensión de este provino por un acto unilateral de la entidad, que se dio la terminación del contrato, que la convocada a juicio le debe salarios desde la segunda quincena de septiembre a diciembre de 2004, de enero a mayo de 2005, y demás mensualidades que se llegaren a causar hasta la declaración de la terminación del contrato; en consecuencia, se ordene el pago de los salarios adeudados, el valor de las prestaciones provenientes de la terminación del contrato, la sanción por mora en el pago de los salarios y prestaciones, más la correspondiente por la no consignación de cesantías, las cesantías pertinentes a todo el tiempo laborado, esto es desde el 29 de abril de 2002, y la sanción legal por la no afiliación a pensiones y salud.

En respaldo a sus reclamaciones, afirmó haber ingresado a laborar el 29 de abril de 2002, mediante contrato denominado de prestación de servicios profesionales con el fin de que el actor se desempeñara como asesor en el departamento de informática, con funciones específicas de emitir conceptos verbales o escritos, absolver consultas, elaborar programas, planes especiales, calendarios, conforme a las necesidades de la fundación requeridas para el desarrollo de su objeto social, en el cual se estableció la suma de \$2.500.000 por concepto de salario. Que esta suma se incrementó en el 2003, a la suma de \$2.700.000 mensuales, suma que se mantuvo hasta la fecha de suspensión del contrato por parte de la accionada.

Manifestó que la labor fue prestada hasta el 2 de julio de 2004, cuando el general Maza Márquez le allegó un memorial en el que le manifestó que se había decretado un cese de sus actividades hasta cuando el presidente regresara de Bogotá. Que, por tanto, acató tal decisión a partir del 2 de julio de 2004 y su salario le fue pagado solo hasta septiembre de 2004, según se lee en los comprobantes de pago que dijo anexar.

Sostuvo que la universidad le debe los salarios reclamados en el petitum de la demanda, que no le ha notificado formalmente la terminación del contrato de trabajo, como tampoco le ha realizado pago alguno de las prestaciones laborales; que se debe declarar que la terminación del contrato se dio sin justa causa; que nunca estuvo afiliado a un fondo de pensiones y de salud, y que, en la realidad, se dieron los elementos del contrato de trabajo.

La entidad educativa, al contestar la demanda (fls. 63 a 72), se opuso a la totalidad de las reclamaciones del actor para afirmar que la relación que ligó a las partes fue de carácter civil, con pleno conocimiento por el demandante. En consecuencia, consideró que las condenas solicitadas estaban llamadas al fracaso.

Admitió la fecha de vinculación indicada en la demanda, pero fue reiterativo en sostener que no hubo relación laboral entre ellos, sino una de carácter civil. Que al cesar las causas que le dieron origen al contrato civil, la entidad le comunicó al actor la terminación del contrato, con la posibilidad de reanudarlo. Que el actor dejó de ejecutar la labor para la cual había sido contratado, pero que había seguido percibiendo honorarios, y solo hasta cuando dejó de recibirlos, decidió demandar, no obstante que era evidente que, por más de dos años, nunca había percibido de parte de la universidad las prestaciones que reclama; que en vista de que el actor no se presentó en las instalaciones con el fin de suscribir un nuevo contrato de prestaciones de servicios, la entidad lo había retirado de la nómina de asesores en la segunda quincena. Alega a su favor la buena fe, dado que la entidad siempre consideró que la relación acordada fue de carácter civil.

#### SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Descongestión de Bogotá, absolvió a la demandada de todas las pretensiones.

#### III.- SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Bogotá, ante la apelación de la demandante, revocó la determinación de la primera instancia, y, en su lugar, declaró la existencia del contrato de trabajo desde el 29 de abril de 2002 hasta el 15 de septiembre de 2004; condenó a la universidad a reconocer las sumas liquidadas por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, indemnización por terminación del contrato de trabajo, sanción por la no consignación de las cesantías, y la moratoria diaria desde el 16 de septiembre de 2004 hasta el 15 de septiembre de 2006, y, en adelante, los intereses moratorios, hasta cuando se verifique el pago de los salarios y prestaciones.

Para iniciar su disertación, el ad quem determinó que el problema jurídico que le correspondía resolver consistía en establecer si en realidad existió o no un contrato de trabajo entre los litigantes.

Consideró que debía iniciar por considerar que, según la demanda, sin lugar a hesitación alguna, lo reclamado por el actor era el reconocimiento del contrato de trabajo, para desempeñar el cargo de asesor en el departamento de informática de la Fundación Universitaria San Martín, sede Bogotá, vigente a partir del 29 de abril de 2002, el cual fue suspendido a partir del 2 de julio de 2004, por lo que debía declararse la terminación judicial de la relación, con el correspondiente pago de salarios, prestaciones sociales, la no afiliación a un fondo de cesantías, ni al sistema de seguridad social en salud y pensiones.

En razón a que el asunto litigioso giraba en torno a la naturaleza de la prestación del servicio, consideró pertinente traer a colación el artículo 24 del CST que, dijo, consagraba categóricamente una presunción legal.

Seguidamente revisó el expediente y encontró acreditado que el actor prestó sus servicios personales a la accionante, puesto que esta no solo emergía de los documentos allegados, sino que la entidad enjuiciada no la desconoció, dado que este se había concentrado en afirmar que tal servicio personal no se produjo en el marco de una relación laboral sino civil, a través de un contrato de prestación de servicios profesionales. Y, para reforzar tal conclusión, se remitió a la contestación de la demanda.

Adicionalmente, con base en el interrogatorio de parte, la contestación de la demanda, y otras pruebas documentales, en especial la constancia del jefe del departamento de personal de la Fundación Universitaria San Martín, determinó que la relación inició el 29 de abril de 2002 y finalizó el 15 de septiembre de 2004.

La remuneración la comprobó con base en la documental allegada por la parte actora.

Tras lo anterior, el juez colegiado consideró que no cabía duda de que los dos primeros componentes de la relación laboral se encuentran acreditados y, por ende, se presumía la subordinación que debía ser desvirtuada por la empleadora.

Se valió de la prueba testimonial de donde extrajo que los testigos habían relatado que el actor se desempeñó como director de comunicaciones en el departamento de información y tecnología, que el accionante había sido su jefe y que cumplía horario como todos en la universidad, además que tuvo como jefe al director del departamento, y que la universidad no acostumbraba a pagar siquiera los parafiscales.

De todo lo anterior, la Sala coligió la subordinación nacida de la relación contractual entre las partes, no solo del objeto mismo del contrato y de su continuidad, sino de las funciones específicas del cargo del actor, que debían ser desarrolladas con un estricta vigilancia de la administración de la universidad, lo que no podía soslayarse al momento de la identificación de un contrato de trabajo.

Estimó que la naturaleza misma de las funciones que desempeñaba el demandante, como auditor delegado, a la sazón de lo dicho y, conforme a las funciones propias de su cargo, debe analizarse bajo una óptica atada a la realidad, en razón de la cual se tiene que, por lo propio del cargo, debía estar disponible para obedecer órdenes de su superior, en este caso, el representante legal de la Fundación demandada o las directivas de esta, por lo que no podía entenderse cómo se podía ejecutar sin subordinación.

Con base en lo dicho por la demandada y prueba documental, declaró que la terminación del contrato de trabajo se dio el 15 de septiembre de 2004 y que el último salario fue equivalente a \$2.700.000.

Absolvió de los salarios reclamados, porque estableció que estos le fueron pagados hasta el último día de la relación laboral; como no encontró prueba del pago de las cesantías, ordenó su reconocimiento por todas las anualidades causadas en el tiempo de servicios; de igual manera, respecto de los intereses de las cesantías y las primas de servicios; y condenó a la indemnización por despido sin justa causa, por hallar demostrado que la relación había finalizado por decisión de la universidad.

Respecto de la sanción moratoria por la no consignación de cesantías en el término previsto en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, determinó que, al constituirse una relación laboral entre las partes, para el empleador es perentorio, conforme a la Ley 50 de 1990, realizar la consignación de las cesantías a un fondo destinado para ello elegido libremente por sus trabajadores, ya que su omisión genera la sanción del precitado artículo 99.

En vista de que no encontró demostrado que el empleador hubiese afiliado, o consignado a nombre del trabajador en algún fondo de cesantías, decidió condenar a la sanción del tan mentado artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por los años 2002 y 2003, liquidación que dijo efectuar conforme a lo dispuesto en la sentencia CSJ SL del 11 de junio de 2000, sin indicar radicado. Para un total de \$51.300.000.

Igualmente profirió condena por la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, por la tardanza en el pago de las prestaciones sociales al finiquito del vínculo, y, desde luego, dijo, ante la ausencia de buena fe o de razón justificable, dado que no se evidenciaron elementos de buena fe, que, por el contrario, se constató que el empleador quiso disfrazar una verdadera relación contractual bajo el manto de un supuesto contrato de prestación de servicios civiles.

## RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandada, concedido por el tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

## ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La censura persigue, con el presente recurso extraordinario, que esta Sala case parcialmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, modifique la providencia dictada por el tribunal en cuanto condenó a pagar: \$51.300.000 por concepto de sanción por no consignación de cesantías a un fondo de los años 2002 y 2003; la suma de \$90.000 diarios desde el 16 de septiembre de 2004 hasta el 15 de septiembre de 2006, a título de indemnización moratoria; a partir del 16 de septiembre de 2006, los intereses moratorios mensuales a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, sobre lo adeudado por concepto de salarios y prestaciones sociales, y hasta la fecha en que el demandado efectúe el pago, y, en su lugar, absuelva a la Fundación Universitaria San Martín al pago de indemnización moratoria contemplada en el artículo 99 de la ley 50 de 1990, y artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 29 de la ley 789 de 2002, por razón a que, afirma el impugnante, a la universidad le asistió buena fe en el entendido que se encontraba en el pleno convencimiento de que la relación que la vinculó con el señor FERNANDEZ REYES estuvo regida, bajo la legislación civil en virtud del contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes.

Con dicha intención formula un solo cargo que fue objeto de réplica.

## CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia del tribunal de violar, por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea, los artículos 65 del C.S.T., modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, y 99 de la Ley 50 de 1990 en relación con los artículos 23, 24, 64, 249, 306 y 37 del C.S.T., 177 del C.P.C., 53 de la Constitución Política, 61 y 145 del C. P. L.

Según la censura, a esa violación legal arribó el sentenciador por la interpretación errónea del

artículo 65 del C.S.T., modificado por el artículo 29 de la ley 789 de 2002, y 99 de la ley 50 de 1990, toda vez que el fallo de segunda instancia concluyó en la declaratoria de la existencia de una relación laboral entre las partes y la condena al reconocimiento y pago de las sanciones moratorias señaladas anteriormente, sin hacer un análisis de fondo sobre la buena o mala fe en el actuar del empleador durante la vigencia de la relación que la vinculó con la parte actora, y más teniendo en cuenta que el vínculo contractual se originó en virtud de la suscripción de un contrato de prestación de servicios de carácter civil entre las partes. Por tal razón considera que es menester, para que procedan las sanciones moratorias de que trata el artículo 65 del CST, y artículo 99 inciso 3° de la Ley 50 de 1990, analizar de fondo el actuar de la parte que se está declarando en sentencia como empleadora, a fin de determinar si hubo mala fe y, de esta manera, concluir si la parte se hace acreedora de la sanción por no pago de salarios y/o prestaciones sociales al momento de terminación de la relación que las vinculó o por no consignación de cesantías en un fondo, que, reitera, para el caso en estudio se trataba de una relación de carácter civil en virtud de contrato de prestación de servicios.

Señala que lo anterior tiene fundamento en pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que indican al respecto «la sanción moratoria no es automática se debe considerar las razones que le asistan al empleador para no pagar a la terminación del contrato de trabajo los salarios y prestaciones debidas al trabajador, y si encuentra razones que justifiquen el no pago, se le puede exonerar de dicha indemnización» y teniendo en cuenta que tanto la moratoria consagrada en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, como la prevista por el artículo 65 del C. S. del T, las dos indemnizaciones gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria.

Indica que los errores manifiestos de hecho en que incurrió el sentenciador de segunda instancia consisten en lo siguiente:

1. Dar por demostrado, sin estarlo, que la entidad demandada procedió de mala fe.
2. Dar por demostrado, contra la evidencia, que el empleador quiso disfrazar una verdadera relación laboral contractual bajo el manto de un supuesto contrato de prestación de servicios civiles.
3. No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad demandada actuó de buena fe.

#### DEMOSTRACIÓN:

Comienza por anotar las consideraciones del tribunal en torno a la condena por indemnización moratoria, de las cuales predica que la decisión, después de hacer un análisis de las pruebas testimoniales rendidas y aportadas al plenario, concluyó en la declaratoria de la existencia de la relación laboral por encontrar probados los elementos estructurales del contrato de trabajo y condenó a la Fundación demandada al pago de los derechos laborales derivados de la relación laboral declarada, así como al pago de las sanciones moratorias contempladas en los artículos 65 del C.S.T. y 99 de la ley 50 de 1990. Sin embargo, se lamenta de que la Sala no hizo análisis de fondo sobre la mala fe de la declarada empleadora en su actuar; esto, afirma, en el entendido que actuó de mala fe «quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probabilidad y pulcritud», para decirlo en palabras de la Sala Civil de la Corte en sentencia del 23 de junio de 1958, sin indicar radicado.

Le critica al ad quem el que no hubiese tenido en cuenta que la parte declarada empleadora no realizó las consignaciones de las cesantías a un fondo, porque estaba plenamente convencida de que las partes se encontraban en desarrollo de una relación carácter civil en virtud de la

suscripción de un contrato de prestación de servicios, razón por la cual, considera, para que proceda la indemnización moratoria por no consignación de cesantías es absolutamente necesario por parte del fallador analizar las circunstancias de la relación que vinculó a las partes para determinar si hubo mala fe en el actuar de la declarada empleadora, sin que dicho análisis se hubiese efectuado por el juez colegiado. Invoca, para reforzar su tesis, la sentencia CSJ SL del 21 de abril de 2009, no. 35414.

## VI.-RÉPLICA

Indica el oponente que al estar claramente establecido el contrato realidad entre las partes, la sentencia del tribunal se debe mantener incólume.

## VII.-CONSIDERACIONES

Para iniciar observa la Sala que pese a que la censura mezcla razonamientos de carácter jurídico, como los que se imponen para la senda expresamente escogida, cual fue la directa, con los netamente de orden probatorio, ajenos a la vía escogida para el ataque, como cuando le achaca al ad quem haber cometido los tres yerros fácticos que relaciona, esta deficiencia, en el presente caso y en el contexto general del discurso del recurrente, no tiene la virtualidad de inhibir el examen propuesto, pues se puede superar con la exclusión de los argumentos de orden fáctico; en este orden, solo se han de resolver los de orden jurídico.

La demanda de casación persigue quebrar parcialmente la determinación de la segunda instancia, sólo en cuanto ésta profiere condena por las sanciones a consecuencia de la aplicación de los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990.

Para arribar a la decisión que controvierte la censura, el tribunal, de cara a la indemnización por no consignación de las cesantías al respectivo fondo, estimó que «...al constituirse una relación laboral entre las partes (trabajador y empleador), es perentorio para este último, a raíz de lo dispuesto en la Ley 50 de 1990, realizar la consignación de las cesantías a un fondo destinado para ello elegido libremente por sus trabajadores, ya que su omisión, genera la sanción dispuesta en el artículo 99 de la citada ley»

Con base en lo anterior, el juez de la alzada dedujo «...como quiera que se encuentra demostrado que el empleador no efectuó afiliación ni consignación alguna a nombre del trabajador a un Fondo Privado de Cesantías, habrá de condenarse a la sanción por no consignación a que hace referencia el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación de cesantías de los años 2002 y 2003, dentro del plazo máximo previsto por el legislador, esto es a más tardar el día 14 de febrero de cada año, ...»

De lo anterior se puede afirmar que al juez colegiado le bastó arribar a la conclusión de la estructuración de la relación laboral por darse los tres elementos del contrato de trabajo señalados en el artículo 23 del CST, para predicar de la demandada la obligación de consignar las cesantías a un fondo destinado para ello elegido por el actor, a más tardar el 14 de febrero de cada año de los que estuvo vigente el vínculo, e imponer la sanción ante la falta de prueba del cumplimiento de la precitada obligación, conforme al artículo 99 de la Ley 50 de 1990, lo que ciertamente constituye una aplicación automática de la sanción, dado que, efectivamente, al proferir dicha condena, el juzgador de segundo grado no indagó sobre las razones que tuvo el empleador declarado para desatender la obligación legal de consignación de las cesantías.

Sobre el particular, esta Sala tiene asentado de forma pacífica que no necesariamente, al probarse

dentro del proceso el contrato de trabajo en desarrollo del principio de la primacía de la realidad y no admitirse la defensa de la demandada sobre la inexistencia del vínculo laboral, se ha de tener su actuar como de mala fe, sino que se debe examinar cada caso concreto para ver si la postura de la convocada a juicio estuvo basada en razones serias, aunque no hayan sido atendidas para desvirtuar la subordinación. A manera de ejemplo, se cita el pasaje pertinente de la sentencia CSJ SL del 21 de abril de 2009, No. 35414:

Es menester aclarar que se equivoca el censor cuando asevera, que al probarse dentro de la contienda judicial el contrato de trabajo, en desarrollo del principio de la primacía de la realidad y no aceptarse la posición de la demandada sobre la inexistencia del vínculo laboral, necesariamente se ha de tener su actuar como caprichoso y revestido de malicia; habida cuenta que de la misma forma como se ha adoctrinado que la simple negación de la relación laboral no exonera per se al empleador de la indemnización moratoria, tampoco la demostración del contrato de trabajo trae consigo inexorablemente la mala fe de la demandada.

[...]

Por consiguiente, que si bien el ad quem infirió correctamente la existencia de la relación laboral, no por ello simplemente estaba obligado a impartir condena por indemnización moratoria como lo sugiere la censura, con mayor razón cuando se coligió la buena fe de la accionada del proceder asumido desde el principio de la litis de negar con razones, si bien no acertadas en estricto sentido jurídico, si avenidas con lo que puede estimarse <atendible> por estar fincadas en una convicción de estar actuando válidamente o en derecho.

Igualmente, en sentencia CSJ SL de 2 de agosto de 2011, radicación 39695, esta Sala enseña:

Se impone, también recordar lo sostenido por esta Corte, de tiempo atrás, referente a que la simple negación de la relación laboral no exonera per se al empleador demandado de la sanción moratoria, como tampoco la demostración del contrato de trabajo trae consigo inexorablemente que se imponga dicha sanción.

En efecto, la absolución de esta clase de sanción cuando se discute la existencia del vínculo contractual laboral, no depende de la negación del mismo por parte del accionado al dar contestación al libelo demandatorio, 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; habida consideración que en ambos casos se requiere del examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria que hable de las circunstancias que rodearon el desarrollo del contrato, a fin de poder determinar si la postura de éste resulta o no fundada, lo cual 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.

Por último, ha sido posición reiterada de esta Sala que la imposición de la sanción moratoria depende de las particularidades de cada caso, que aparezcan debidamente demostradas en el proceso, de tal suerte que las consideraciones efectuadas en determinado asunto no pueden ser automáticamente trasplantadas a otros.

Y, en sentencia más reciente CSJ SL 558-2013, se dice:

Al margen de que el cargo que ocupa la atención de la Sala fue presentado por la vía de los hechos, conviene reiterar, en aras de la función unificadora de la jurisprudencia, que de acuerdo con el citado precedente acogido por el tribunal, así como del aludido por el propio recurrente

pero en un sentido equivocado (radicación 30195 de 2009) y otros tantos sobre lo mismo, para que no proceda la indemnización moratoria en el caso de que las reclamaciones laborales se originen directamente de la discusión de la existencia o no de la relación laboral, la oposición a la existencia de esta clase de vínculo debe ser por razones serias y atendibles, condición que fue justamente la que descartó el ad quem, toda vez que estableció, se itera, que el ánimo de la empresa con las formas aparentes dadas a la relación fue la de sustraerse de sus obligaciones laborales.

No obstante la ocurrencia del yerro jurídico en que incurrió el tribunal, según lo acabado de establecer por la Sala, tal situación solo conlleva a declarar fundado el cargo en el sentido de que el ad quem, no examinó, siendo su deber hacerlo conforme a la jurisprudencia reiterada de esta Sala, la conducta de la convocada a juicio de cara a su real intención en el precitado incumplimiento; como quiera que, en instancia, esta Corporación, para efecto de establecer si la universidad actuó de buena fe o no, toma en cuenta lo asentado por el ad quem, al estudiar los elementos de la relación laboral, respecto a que las testimoniales acreditaron que el actor debió cumplir horario, tenía jefe y a su vez fue jefe de otros trabajadores y que desempeñó el cargo de director de comunicaciones (premisas fácticas que a estas alturas del proceso son intangibles), lo que revela, sin duda alguna, que la universidad sí ejerció actos externos de subordinación frente al actor, de tal suerte que quedó desvirtuado el supuesto convencimiento de que el contrato fue civil al que alude el recurrente para sustentar la buena fe de la demandada en el incumplimiento de la consignación de las cesantías.

En este orden de ideas, se llega a la misma decisión del ad quem, aunque por distintas razones, en consecuencia, no se casará esta parte de la sentencia.

En lo que concierne al ataque de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST con los mismos argumentos acabados de analizar, observa la Sala que el tribunal resolvió por separado las pretensiones de indemnización moratoria y, en cuanto a la correspondiente del artículo 65 precitado, sí examinó la conducta de la accionada, en tanto que los motivos que tuvo para deducir la mala fe en el desarrollo y ejecución de la relación laboral, e imponer, en consecuencia, esta condena fue la falta de evidencia «...de elementos que puedan tenerse como constitutivos de buena fe. Por el contrario, el que el empleador hubiera querido disfrazar una verdadera relación laboral contractual bajo el manto de un supuesto contrato de prestación de servicios civiles, denota mala fe en el desarrollo y ejecución de la relación laboral.»

Así las cosas, no atina el recurrente al acusar, respecto de esta condena en particular, la interpretación errónea del artículo 65 del CST por haber aplicado de forma automática la indemnización, dado que lo encontrado por la Sala sobre el punto fue que el ad quem sí se ciñó a la jurisprudencia reiterada de esta Corte.

Por último cumple precisar por la Sala que la jurisprudencia reiterada de esta Corte tiene asentada, de forma pacífica, la exigencia del presupuesto de la falta de buena fe en el incumplimiento de las obligaciones del empleador causante de las indemnizaciones moratorias, tanto la del artículo 65 del CST, como la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, para que proceda la imposición de condena por estos conceptos. A manera de ejemplo, se trae a colación la sentencia CSJ SL del 1 de agosto de 2012, no. 37048, así:

Es pertinente anotar que esta Sala ha dicho de manera reiterada y constante que los artículos 65 del C. S. T. y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de aplicación automática sino que es obligación del juez al momento de imponer la sanción allí prevista analizar la conducta del empleador con



el fin de determinar si la misma estuvo revestida de buena fe. Para el efecto, cabe recordar lo dicho en sentencia de 21 de abril de 2009, radicado 35414:

"... en lo referente a estas dos clases de indemnizaciones moratorias, por la no consignación al fondo de cesantías consagrada en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y **la causada a la terminación de la relación laboral por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales debidas** dispuesta en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, como lo pone de presente la censura, que es criterio de la Sala que ambas por tener su origen en el incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria y como tal su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador.

Para tal efecto, en sentencia del 21 de abril de 2004 con radicación 22448, que reiteró lo dicho en decisión del 11 de julio de 2000 radicado 13.467, en cuanto a esta temática la Corte sostuvo:

"(...) Ahora bien, aún entendiendo que la acusación denuncia la infracción directa de los citados preceptos, en cuanto al artículo 99 de la Ley 50 de 1990, es lo cierto que el Tribunal no pudo ignorar la disposición por cuanto fue la que le sirvió de apoyo al Juzgado para fulminar la condena por indemnización moratoria, ni tampoco se rebeló contra su contenido, sino que estimó conforme a jurisprudencia de la Sala, que **su aplicación no podía ser automática y que era necesario analizar la conducta del empleador** para establecer si la presunción de mala fe quedaba o no desvirtuada; entonces, apoyándose en pruebas del expediente y luego de examinar las razones de la empresa demandada, -lo que de paso desvirtúa la afirmación inicial del recurrente de que el Tribunal no realizó análisis probatorio, descartó la existencia de mala fe y no le hizo producir efectos a la norma acusada.

Ese criterio resulta acorde con el expuesto por la Sala en sentencia de 11 de julio de 2000, rad. 13467 en que señaló:

<La indemnización moratoria consagrada en el numeral tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 tiene origen en el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar a favor del trabajador en un fondo autorizado el auxilio de cesantía, luego se trata de una **disposición de naturaleza eminentemente sancionadora, como tal, su imposición está condicionada, como ocurre en la hipótesis del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al examen o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del patrono**>...". (Resalta la Sala).

"Lo anterior significa, que como de tiempo atrás se ha venido sosteniendo, la aplicación de la indemnización moratoria para cualquiera de los dos eventos que ocupan la atención a la Sala, no es automática ni inexorable, y por ende en cada asunto a juzgar el sentenciador debe analizar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiese llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual de acreditarse conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en este caso no procedería la sanción prevista en los preceptos legales referidos.

"Bajo esta órbita, se tiene que el Tribunal al examinar la conducta de la empleadora demandada y encontrar demostradas las circunstancias en que aquella fundó su firme convicción de no estar frente a un contrato de trabajo respecto del demandante, lo cual se erige como suficiente para

brindar apoyo a una conducta de buena fe, indefectiblemente conduce a concluir que la interpretación que le imprimió dicho juzgador a las disposiciones legales de marras, esto es, los artículos 99 numeral 3° de la Ley 50 de 1990 y 65 del C. S. del T., se aviene a las orientaciones jurisprudenciales que constituyen su correcta hermenéutica jurídica".

Por todo lo antes considerado, no se casará la sentencia.

Sin costas en el recurso, dado que el cargo resultó, en parte, fundado.

#### 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 Bogotá, el 15 de febrero de 2011, en el proceso que instauró RICARDO FERNÁNDEZ REYES contra la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Presidenta de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica MINTIC

n.d.

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



# MINTIC