

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: DR. LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ

Radicación N° 22898

Acta N° 31

Bogotá D.C, diecisiete (17) de mayo de dos mil cuatro (2004).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 13 de mayo de 2003 proferida por la Sala Civil - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, en el proceso promovido por el señor ILARION MEJIA PERDOMO contra la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES "TELECOM".

I. ANTECEDENTES

El accionante mencionado demandó en proceso laboral a la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES "TELECOM", procurando se le declarara que existió una relación laboral y se le condenara a pagar las primas, vacaciones, cesantías e intereses a la misma, horas extras, recargos nocturnos, trabajo en días dominicales y festivos, la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., indexación, aportes pensionales y de salud, indemnización por despido, las costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones narró lo siguiente: que laboró para la demandada entre el 1° de enero de 1995 hasta el 31 de marzo de 1999, como vigilante o celador, en forma personal, bajo subordinación o dependencia y recibiendo una remuneración que ascendió a la suma mensual de \$419.571,00; que siempre cumplió las mismas funciones en turnos de 24 horas sin que se le haya reconocido el tiempo suplementario, los recargos y el trabajo en días dominicales y festivos; que en los contratos que suscribió se le establecieron horarios y se causaron específicamente extras nocturnas, diurnas, festivas y en dominical, al igual que recargos nocturnos; y que fue desvinculado por la empresa cuando llevaba 4 años y 3 meses de servicio.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La entidad demandada al dar contestación al libelo, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, negó un hecho y manifestó que los demás no le constaban, propuso como excepciones las de prescripción, inexistencia de la obligación, inexistencia del vínculo contractual de carácter laboral, pago, inexistencia del derecho y las que se prueben en el transcurso del proceso.

En su defensa en resumen adujo: que la vinculación del actor no estuvo regulada por una relación contractual de trabajo, por lo que la firma de un contrato de esa naturaleza resultaba ilegal, pues el cargo con funciones de vigilancia o celador no estaba creado, ni existía dentro de la nómina de

la planta de personal de la empresa; que para el desarrollo del servicio de vigilancia de las instalaciones, que no es una actividad permanente, ni propia de las atinentes a la demandada, se suscribían era contratos de índole administrativo que escapan a la regulación laboral, no generan prestaciones sociales y se celebran por el término estrictamente indispensable, esto es, contratos de prestación de servicios contemplados en el artículo 32 de Ley 80 de 1993, cuya terminación obedecía al vencimiento de la vigencia o el plazo pactado; que por lo anterior la calidad del actor era de contratista para el servicio de vigilancia, actuando con plena autonomía, utilizando sus propios medios, teniendo discrecionalidad para su realización, bien en forma personal o por interpuesta persona; y que la entidad canceló de buena fe los valores causados por esos contratos administrativos.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Villavicencio, dirimió la controversia en primera instancia, a través de la sentencia del 6 de septiembre de 2002, en la que se declaró probada las excepciones de inexistencia del vínculo contractual de carácter laboral, inexistencia de la obligación, inexistencia del derecho y pago. Como consecuencia de ello, absolvió a la entidad demandada de todas las pretensiones y condenó en costas a la parte actora.

IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Civil Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, desató el recurso de apelación que presentó el actor y mediante sentencia del 13 de mayo de 2003 confirmó la de primer grado.

El ad-quem consideró que en el caso objeto de estudio no se discutía la prestación personal del servicio ni la remuneración pagada, sino la subordinación, vale decir, si en realidad el nexo se desarrolló bajo la continua dependencia de TELECOM, lo cual el actor no demostró, no siendo viable aplicar la presunción del artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, por razón de que en su sentir tiene prelación la presunción legal de la existencia del contrato administrativo prevista en el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, que es la que opera en el sub lite. Además, que por lo estipulado en los consecutivos contratos de prestación de servicios celebrados, aceptados por el accionante al suscribirlos, y con los demás elementos de juicio arrimados al proceso, se desprende que la relación entre las partes no fue laboral sino de servicios independientes.

En lo que interesa al recurso, el Tribunal textualmente dijo:

"(...) Por lo visto, lo fundamental de la controversia está en si la prestación del servicio de vigilancia por parte del actor, constituye relación laboral, o, por el contrario, de lo que se trata es de un contrato administrativo de prestación de servicios independientes.."

Transcribió la sentencia de la Corte Constitucional acerca del estudio de constitucionalidad del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 y continuó:

"(...) Lo primero que conviene advertir de la enseñanza de esta jurisprudencia, es el hecho de la presencia de una presunción legal de la existencia del contrato administrativo suscrito con la entidad estatal, vale decir, que mientras su naturaleza no sea desvirtuada, esta forma de contratación, demostrada en principio, permanecerá como tal. Con lo cual, de inmediato surge el enfrentamiento entre dos presunciones: la del contrato de carácter administrativo y aquella que establece el D.R. 2127 de 1945 en su artículo 20 sobre que <el contrato de trabajo se presume

entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción>.

Surge entonces el interrogante acerca de cuál de las dos presunciones enfrentadas tiene prelación. Duda que se resuelve con la misma orientación dada por la Corte Constitucional en la aludida sentencia: en estos casos, en los cuales se controvierte una contratación formalmente celebrada por una entidad estatal como administrativa, es necesario partir de la presunción de la legal existencia del contrato administrativo de prestación de servicios independientes como lo consagra el numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993; y por lo tanto, corresponde a quien alega lo contrario, acreditar que la relación no fue de esa naturaleza, sino que se trataba de una de índole laboral. De donde se concluye que en eventos tales, no rige la presunción de que quien presta cualquier servicio personal está regido por un contrato de trabajo.

¿Y cómo acreditar que la relación llevada a cabo fue laboral y no administrativa? Desde luego, demostrando los tres elementos que caracterizan el contrato de trabajo, a saber, la actividad personal del trabajador; la dependencia de éste respecto del patrono, que lo faculta para imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento en forma prolongada, no ocasional; y un salario como retribución del servicio (artículo 2° del mencionado Decreto 2127/45).

En el caso que es objeto de estudio, no se discute la existencia de los dos presupuestos extremos: es aceptado pacíficamente que el demandante Ilarion Mejía Perdomo prestó los servicios de vigilancia, a cambio de una remuneración pagada por la entidad demandada.

Empero, desde el inicio se viene controvirtiendo el segundo elemento, o sea, la continuada subordinación o dependencia del servidor respecto de la entidad contratante; y es precisamente en este punto, en el que la jurisprudencia se ha detenido a profundizar, para concluir que en casos tales, al no acreditarse por parte del demandante que realmente se dio esa subordinación, habrá que mantener la presunción del contrato de carácter administrativo, independiente, sin relación laboral...."

Transcribe apartes de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de fechas 14 de junio de 1973 y 4 de mayo de 2001 y prosiguió:

"(...) Por modo que siguiendo las orientaciones de estas jurisprudencias, y examinado el material probatorio en el caso de autos, encuentra la Sala que no aparece demostrada la relación laboral que pretende el actor, por las razones que pasa a exponer:

Mírese cómo el propio demandante trajo los documentos que señalan la celebración de consecutivos contratos de PRESTACIÓN DE SERVICIO DE VIGILANCIA, en los cuales se estipuló que Ilarion Mejía Perdomo como contratista <se obliga para con TELECOM a prestar por sí o por interpuesta persona y por su cuenta y riesgo el servicio de vigilancia...en turnos de veinticuatro (24) horas diarias, durante quince días consecutivos, de acuerdo con el requerimiento de la oficina donde se va prestar el servicio y de conformidad con la oferta presentada por el contratista a TELECOM... el contratista tendrá plena autonomía en la prestación del servicio objeto del presente contrato, en consecuencia, no está sometido a horarios ni subordinado a órdenes de cualquier funcionario de TELECOM, ya que su labor será realizada en calidad de contratista independiente, utilizando para el efecto sus propios medios. En caso de que el servicio sea prestado a través de interpuesta persona, el contratista debe solicitar previamente autorización del interventor, haciéndose responsable de la remuneración del

personal que ocupe... El contratista no adquiere el carácter de trabajador oficial, ni de empleado público, ni ningún otro vínculo de carácter laboral con TELECOM, sólo tendrá derecho a los emolumentos expresamente convenidos (folios 15 a 29 y 81 a 86 del cuaderno principal; ha subrayado la Sala).

Así, pues, el propio actor es consciente de que firmó con TELECOM, Empresa Industrial y Comercial del Estado cobijada para estos efectos por la Ley 80 de 1993, contratos de prestación de servicios de los encasillados en el numeral 3° del artículo 32 de dicha ley, tanto que en su libelo hace mención a dicho precepto con miras a desvirtuarlo. Es decir, el litigio arrancó con la aceptación por parte del demandante de que lo que él mismo suscribió fueron unos contratos con visos administrativos, independientes y despojados de carácter laboral; por lo tanto, dentro de este proceso, para ver prósperas sus pretensiones, tenía que demostrar que la realidad fue otra, consistente en el desempeño de un servicio bajo la continuada dependencia de TELECOM, y así desvirtuar la presunción de existencia y legalidad de los celebrados contratos de carácter administrativo.

Sin embargo, lejos estuvo de lograrlo, comoquiera que la única prueba que algo dice en ese sentido es el testimonio de José Alfonso Mejía Perdomo (folios 49 a 53), pero su dicho se encuentra en circunstancias de innegable parcialidad a favor del actor, que hace que su relato deba ser tomado con beneficio de inventario, en vista de que, además de ser su hermano, desempeñó el mismo servicio, de la naturaleza que aquí se controvierte y por lo cual de igual modo demandó a Telecom en proceso cuya segunda instancia culminó con sentencia absolutoria de 12 de junio de 2002, proferida por esta Corporación. Así es como sus respuestas tuvieron que ver con su propia situación, confundida con la de su hermano..."

"(...) Como puede verse, lo narrado por el declarante José Alfonso Mejía Perdomo, está estrechamente ligado con lo que según su dicho le ocurrió a él en la misma empresa y en idéntico cargo al de su hermano, y por ello ambos demandaron a la entidad con las mismas pretensiones. De donde fácil es deducir que sus afirmaciones no pueden ser objetivas, sino enteramente parcializadas a favor de la causa de su hermano, que es su misma causa; y de esa manera, su versión no ofrece credibilidad.

Además, lejos estuvo de concretar los actos de la supuesta subordinación, pues se limitó a afirmar que recibían órdenes en sus respectivos sitios de trabajo, sin explicar en qué consistían y las circunstancias de modo tiempo y lugar de su ocurrencia.

En todo caso, ninguno de los elementos de juicio arrimados al expediente indica que Telecom tenía la facultad de imponer un reglamento al contratista Ilarión Mejía Perdomo, o de darle órdenes permanentes y exigirle su cumplimiento en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, que es en lo que consiste la subordinación o dependencia. Todo lo contrario, el testimonio de José Henodh Díaz Ramírez, funcionario de Telecom que atendió la diligencia de inspección judicial, declaró que <esas personas contratadas (para la vigilancia) no están ni quedan bajo la subordinación de ningún funcionario de Telecom., ellos definen los horarios de la prestación del servicio contratado, definen si prestan el servicio personalmente o por interpuesta persona y definen los horarios a prestar el servicio>" (folios 63 a 66 vuelto).

Y así, mal puede concluirse que haya quedado desvirtuada la presunción de existencia de los contratos de prestación de servicios independientes, éstos sí evidentes en el plenario a través de los documentos aportados por ambas partes (folios citados). Tales contratos han quedado incólumes en el proceso y de ellos se desprende que la relación allí pactada no fue la laboral sino

la de servicios independientes, desde luego que en los mismos se estipuló expresamente que el contratista, en el cumplimiento de sus obligaciones, gozaría de plena autonomía, alejada de toda subordinación o dependencia en relación con los funcionarios de Telecom, a tal punto que podía cumplirlas por interpuesta persona, utilizaría sus propios medios y asumiría todos los costos y riesgos..."

V. RECURSO DE CASACION:

Lo interpuso la parte demandante y de acuerdo con el alcance de la impugnación anhela que la Corte CASE totalmente la sentencia acusada, y en sede de instancia revoque el fallo del a-quo para que se condene al pago de las pretensiones de la demanda inicial, proveyendo lo pertinente sobre las costas.

Con apoyo en la causal primera del artículo 87 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 60 del Decreto 528 de 1964, el censor formuló dos cargos que no fueron replicados, que se estudiaran conjuntamente porque denuncian las mismas disposiciones legales, comparten igual modalidad de violación como lo es la "infracción directa" y persiguen idénticos fines.

VI. PRIMER CARGO

El censor acusó la sentencia por violación **directa** de los artículos "...3, 4, 7, de la Ley 6a. de 1945, 3,11,18,26,27,51,52 del D.R. 2127/45, modificado por el art. 2° del D. 2615/46, artículo 7 del D.R. 1950/73, artículo 1° de la Ley 64/46, artículo 14 del D.L. 3135/68, Leyes 848 y 1195 de 1990 y Decreto Reglamentario 1160 de 1991, artículo 177 del C.P.C. y artículo 53 de la C.N..." al igual que por haber incurrido el Tribunal en la **infracción directa** por **aplicación indebida** del artículo 20 del Decreto 2127 de 1995.

En la demostración del cargo argumentó lo siguiente:

"(...) El error de hecho en que incurrió el Tribunal, por la infracción directa, por aplicación indebida, del artículo 20 del D.R. 2127 de 1945, el cual a la letra dice:

<El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a éste último destruir la presunción.>.."

"(...) Se violó directamente ésta norma aduciendo que según la Sentencia C-154 de marzo 19 de 1997, de la Corte Constitucional, la presunción legal del artículo que he transcrito se modificó por lo preceptuado en el numeral 3° del artículo 32 de la ley 80 de 1993, infringiendo además indirectamente lo normado en el artículo 18 del D.R. 2127 de 1945 que en forma clara señala:

<Son condiciones absolutamente nulas y no obligan a los contratantes aunque se expresen en el contrato, aquellas que desmejoren la condición del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, las convenciones colectivas, los fallos arbitrales o los reglamentos de la empresa, y además, las que tiendan a limitar o entorpecer el libre ejercicio de los derechos civiles o políticos del trabajador>.

Se estableció en la Ley que las normas del trabajo son normas de orden público, y que en consecuencia prevalecen sobre cualesquiera otras, y además que los derechos en ella consagrados son irrenunciables, y en caso de duda en la interpretación de las normas del trabajo, se entiende además que opera el in dubio pro operario. que nos conduce a que en caso de conflicto entre dos

normas laborales, se aplicará aquella que favorezca al trabajador, por lo tanto, se hacía imperativo que se presumiera la existencia de la relación laboral, lo cual el Tribunal no hizo.

Se dio además la aplicación indebida de las mismas normas, ya que el Tribunal no dio por demostrado estándolo, que existió relación laboral, y que los contratos de prestación de servicios que suscribió el actor solamente eran un disfraz, lo que se deduce de su simple análisis por lo siguiente:

La labor de vigilante o celador conforme a las disposiciones violadas, consiste simplemente en dar protección a bienes muebles e inmuebles, **y esa es la única función**, era prestar vigilancia a la Estación repetidora "El Viento" en Paratebueno Cundinamarca, y esa función era la **única orden** que el actor recibía de la demandada, lo que no analizó el Tribunal, pues no necesitaba órdenes permanentes por lo elemental de la función.

En Tribunal no dio por probado estándolo que los mencionados contratos, llevan implícitas las ordenes en cuanto a modo tiempo y cantidad de trabajo que debió cumplir el trabajador; tenemos:

1. El contrato #000493, (folio 14 C.1), prestación del servicio de vigilancia en la estación Repetidora El Viento en Paratebueno Cundinamarca, por 24 horas diarias en el periodo comprendido entre el 01 al 31 de enero de 1995 durante 15 días, los cuales cumplió de forma continua pues no existe prueba en contrario, sobre el horario y sobre la prestación personal del servicio.
2. El contrato #23010011-000027 (folios 15 a 18 C.1.) se establece igualmente que el objeto es SERVICIO DE VIGILANCIA EN LA ESTACIÓN REPETIDORA EL VIENTO DE PARATEBUENO CUNDINAMARCA, TURNOS DE 24 HORAS DIARIAS DURANTE QUINCE DÍAS CONSECUTIVOS, le correspondía a la demandada desvirtuar la relación laboral y no lo hizo, porque las órdenes estaban Implícitas; la labor a desarrollar y el horario, y **en cuanto a la supuesta facultad de prestar por Interpuesta persona, el Tribunal lo dio por probado sin estarlo**, y además el Tribunal omitió el análisis objetivo de todos los contratos, pues realizando una simple operación aritmética tomando como referencia el salario mínimo y lo que devengaba el actor, se descubre que el supuesto contratista devengaba una suma inferior al mínimo, y que en consecuencia el supuesto contrato de prestación de servicios no era tal.
3. En el contrato 50001205-000033 (folio 22 C.1) igualmente el Tribunal no dio por probado estándolo, el cumplimiento del horario y de órdenes, por parte del demandante, pues resulta de bulto lo que señala la cláusula primera en cuanto al horario que debió cumplir el actor que no era otro que SERVICIO DE VIGILANCIA EN LA ESTACIÓN REPETIDORA ALTO DEL VIENTO. **EN TURNOS DE DOCE (12) HORAS DIARIAS DE LUNES A DOMINGO**, sin día de descanso.
4. En el contrato # 50001205-00049 (folios 27 a 29 C.1.), no dio por demostrado estándolo que existía una orden en cuanto a tiempo y cantidad de trabajo y lugar, pues la cláusula primera señala SERVICIO DE VIGILANCIA EN TELECOM ALTO DEL VIENTO EN TURNOS DE DOCE (12) HORAS DIARIAS, DE LUNES A DOMINGO sin contemplar un solo día de descanso.

Igualmente el Tribunal no dio por demostrado estándolo, que el demandante devengaba un salario inferior al mínimo legal, lo que de bulto prueba que los contratos de prestación de servicios no eran tales como se pasa a demostrar en la relación siguiente:

a. Si fuera cierto que los contratos suscritos por el actor reflejaban la realidad contractual, y que éste tenía la facultad de prestarlos a través de un tercero, tratando de insinuar que el actor se lucraría de ello, del valor de los contratos, se desprendería no solamente el valor del salario de quién prestaría el servicio, sino además sus prestaciones sociales, recargos nocturnos, horas extras, dominicales y festivos, y además lo que se denomina AIU en los términos de la ley 80, que tendría que ser aproximadamente un 25% del valor del contrato; pero conforme lo paso a demostrar, ello no es más que una falacia..."

Refiriéndose a los meses de marzo de 1996 a marzo de 1999, liquidó con el salario mínimo vigente para cada época, incluyendo el subsidio de transporte, las horas extras y recargos que considera se generaron, obteniendo distintas cifras que afirmó no se pagaron, y continuó:

"(...) Por lo anterior, se demuestra, que lo que percibía el actor mensualmente por el trabajo desarrollado, era una suma inferior al salario mínimo legal vigente, y mal podría haber contratado a otra persona para cumplir las mismas funciones, si la misma ley prohíbe que un trabajador que labore 8 horas diarias y 48 a la semana devengue una suma inferior al salario mínimo legal mensual, por lo que queda demostrado el error en que incurrió el Tribunal en éste aspecto, al apreciar erróneamente la documental aportada, al no realizar las operaciones respectivas para determinar lo que he demostrado, encontrándose que era una falacia el que pudiera el actor prestar el servicio por interpuesta persona, deduciéndose en consecuencia una mentira..."

VII. SEGUNDO CARGO

El recurrente acusó la sentencia impugnada de violar por **infracción directa** el "Decreto Reglamentario 1950/73, artículo 7º, Leyes 848 y 1195 de 1990 y Decreto reglamentario 1160 de 1991, porque no dio por probado estándolo que la actividad desarrollada por el demandante (vigilancia) es de carácter permanente no solo para la demandada sino para cualquier entidad del Estado, y en consecuencia, la forma de contratación desarrollada por la demandada estaba prohibida, pues solo le quedaba el camino de crear el empleo correspondiente..."

Como sustento del cargo expuso:

"(...) No dio por probado estándolo que la vigilancia es una actividad permanente dentro del funcionamiento de la demandada, pues así lo corrobora la declaración de JOSE ALFONSO MEJIA PERDOMO y JOSÉ HENODH DIAZ, y que lo que se contrata es una unidad de tiempo denominada turno, que inicialmente era de 24 horas diarias. y luego de 12, y la única orden es la indicación del sitio que debe vigilar, y para el caso de autos era la estación repetidora "El Viento" del Municipio de Paratebuena.

Violación de la ley que proviene de la mala interpretación de la misma, y de creer textualmente en las palabras contratos de prestación de servicios, olvidando lo que ha dicho la Corte al respecto..."

Para finalizar transcribe apartes de la sentencia de esta Corte del 30 de octubre de 2001, radicado 16772, donde se manifestó que la figura nominada de la Ley 80 de 1993 de contrato de prestación de servicios, no descarta per se la existencia de un contrato de trabajo.

VIII. SE CONSIDERA

Encuentra la Sala que el escrito con el que se sustenta el recurso extraordinario presenta defectos

técnicos insalvables que impiden el estudio de los dos cargos que se plantean con fundamento en la causal primera de casación, que la Corte no puede subsanar dado lo rogado de este medio de impugnación, que conducen necesariamente a su fracaso, los cuales se puede sintetizar en los siguientes:

1.- Como primera medida observa la Sala que el recurrente incurre en un flagrante contrasentido en el planteamiento de los cargos, cuando si bien orienta el ataque por la vía "directa" e incluye cierta argumentación demostrativa de índole jurídica relacionada con aspectos tales como: a) La prelación de las normas del trabajo sobre "cualesquiera otras", entre ellas el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, para deducir la existencia de la relación laboral en virtud de la presunción legal contenida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 y b) La prohibición de la demandada para efectuar contratación a través de prestación de servicios para la actividad de vigilancia con base en disposiciones legales; a renglón seguido endilga al sentenciador ad-quem la comisión de varios errores de hecho que tenían que acusarse por la vía "indirecta", al sostener que la violación que denuncia se produjo por:

- "(...) El error de hecho en que incurrió el Tribunal, por infracción directa, por aplicación indebida, del artículo 20 del D.R. 2127 de 1945..."

- "(...) el Tribunal no dio por demostrado estándolo, que existió relación laboral, y que los contratos de prestación de servicios que suscribió el actor, solamente eran un disfraz..."

- (...) "El Tribunal no dio por probado estándolo que los mencionados contratos, llevan implícitas las ordenes en cuanto a modo, tiempo y cantidad de trabajo que debió cumplir el trabajador..."

- (...) "la labor a desarrollar y el horario, en cuanto a la supuesta facultad de prestar por interpuesta persona, el Tribunal lo dio por probado sin estarlo..."

- "(...) Igualmente el Tribunal no dio por demostrado estándolo, que el demandante devengaba un salario al mínimo legal, lo que de bulto prueba que los contratos de prestación de servicios no eran tales..."

- "(...) No dio por probado estándolo que la vigilancia es una actividad permanente dentro del funcionamiento de la demandada..."

Lo anterior constituye una impropiedad porque el recurrente amalgama las vías directa e indirecta de violación de la Ley que son excluyentes, por virtud de que la primera lo que conlleva es el hacer ver un error jurídico, mientras que la segunda se orienta a la demostración de existencia de uno o varios yerros fácticos, para lo que la ley procesal sugiere que su formulación y análisis sean diferentes y se expresen por separado. Es por estas falencias que, no es factible dilucidar la verdadera modalidad de violación que se le atribuyó al ad quem.

2.- Ahora bien, la censura adujo que la violación que denuncia tiene lugar por "infracción directa" de las disposiciones que aparecen en la proposición jurídica, a la cual se llega cuando el sentenciador por ignorancia de la norma o por rebeldía contra ella, no la aplica al asunto sometido a su consideración; pero a su vez haciendo referencia a una misma norma, esto es al "artículo 20 del Decreto 2127 de 1945" se endilga su "aplicación indebida", por lo que el ataque cae en abierta discordancia, pues no obstante que son conceptos de violación que tienen cabida en la vía directa, no es pertinente y razonable que se acuse al fallador de segunda instancia de haber dejado de apreciar o aplicar una norma y al mismo tiempo de aplicarla indebidamente.

En efecto, ha sido posición reiterada por esta Sala, que es contradictorio invocar simultáneamente con relación a una misma norma dos modos de violación, dado que la infracción directa, la aplicación indebida y la interpretación errónea constituyen maneras distintas de trasgresión de la ley sustancial que tienen un origen diferente.

Adicionalmente, al finalizar el primer cargo, se lee "...por lo que queda demostrado el error en que incurrió el Tribunal en éste aspecto, al **apreciar erróneamente** la documental aportada...", esto es, utilizó otro submotivo de casación que por sí mismo resulta apenas compatible con la vía **indirecta**.

3) Si se entendiera que el censor encaminó el ataque por la vía directa, no puso de presente los hechos que acepta para efectos de la acusación, lo que supone que está de acuerdo con todas las conclusiones fácticas del Tribunal que soportan la decisión, referentes a la prestación "personal del servicio, el pago de una retribución, el consentimiento por parte del demandante al suscribir los contratos de tener aquellos visos administrativos, el contenido de las estipulaciones de los convenios celebrados acordes a la condición de contratista, la definición de horarios por parte de la misma persona contratada para la vigilancia según lo dedujo del testimonio del señor José Henodh Díaz Ramírez, y la presencia de contratos de prestación de servicios independientes" como se evidencia de los documentos allegados por las partes al plenario.

Sin embargo, el ataque se aparta de esas conclusiones de orden fáctico para pasar a cuestionarlas, cuando es sabido que al escoger el sendero de la vía directa, conlleva la conformidad plena de todos los hechos aceptados por el juzgador, habida consideración que al acusar el fallo de violar directamente la ley, fuera de que la argumentación demostrativa debe ser netamente de puro derecho, los fundamentos fácticos de la sentencia quedan incólumes.

De suerte que, el recurrente no se limitó a efectuar una disquisición jurídica del punto en controversia o la confrontación entre la norma acusada y lo debatido, sino que simultáneamente reprocha la valoración o inapreciación de las pruebas por parte del Tribunal, al manifestar que: los contratos de prestación de servicios de vigilancia de la estación repetidora el "Viento" en Paratebueno Cundinamarca "...llevan implícitas las ordenes en cuanto a modo tiempo y cantidad de trabajo que debió cumplir el trabajador..." lo que a su juicio no se dio por demostrado, que "...el Tribunal omitió el análisis objetivo de todos los contratos...", que los contratos suscritos por el actor no reflejan la "...realidad contractual...", que "...lo que percibía el actor mensualmente por el trabajo desarrollado, era una suma inferior al salario mínimo legal vigente, y mal podría haber contratado a otra persona para cumplir las mismas funciones, si la misma ley prohíbe que un trabajador que labore 8 horas diarias y 48 a la semana devengue una suma inferior al salario mínimo legal mensual, por lo que queda demostrado el error en que incurrió el Tribunal en éste aspecto, al apreciar erróneamente la documental aportada, al no realizar las operaciones respectivas para determinar lo que he demostrado, encontrándose que era una falacia el que pudiera el actor prestar el servicio por interpuesta persona, deduciéndose en consecuencia una mentira...", y que el hecho de que la vigilancia de las instalaciones de la empresa es una actividad de carácter permanente es corroborado por "...la declaración de JOSE ALFONSO MEJIA PERDOMO y JOSE HENODH DIAZ, y que lo que se contrata es una unidad de tiempo denominada turno, que inicialmente era de 24 horas diarias, y luego de 12, y la única orden es la indicación del sitio que debe vigilar, y para el caso de autos era la estación repetidora "El Viento" del Municipio de Paratebueno..... Violación de la ley que proviene de la mala interpretación de la misma, y de creer textualmente en las palabras contratos de prestación de servicios.."

Todas estas discrepancias, se insiste, no son propias de la vía de ataque escogida, por

corresponder a aspectos fácticos y probatorios que se debieron acusar por separado a través de la vía indirecta.

4.- En cuanto a la inferencia del Tribunal referida a que en realidad lo que ató a las partes fueron unos contratos de prestación de servicios independientes de carácter administrativo, tiene su fundamento no sólo en la interpretación que se le ha dado al numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, sino en los supuestos fácticos que dedujo el fallador, principalmente en cuanto a lo narrado por algunos testigos y a la valoración de la prueba documental aportada, para llegar a la conclusión en cuanto a que los servicios que prestó el actor se ejecutaron sin subordinación, a más de no haberse desvirtuado lo estipulado por los contratantes con respecto a "...la plena autonomía, alejada de toda subordinación o dependencia en relación con los funcionarios de Telecom, a tal punto que podía cumplirlas por interpuesta persona, utilizaría sus propios medios y asumiría todos los costos y riesgos..", lo que conduce a que se excluya la infracción directa en la forma como se estructuró el ataque.

5.- Por último en el desarrollo de los cargos, más que una debida sustentación del recurso extraordinario como lo exige la ley, contiene argumentaciones que son muy propias de una alegación de instancia, cuando trata de explicar los errores del ad quem, sin observar las pautas contenidas en el artículo 91 del C.P.T. y S.S.

De acuerdo con lo anterior, los cargos se desestiman, y no se impondrán costas, toda vez que no hubo replica.

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, NO CASA la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio, Sala Civil Laboral, el 13 de mayo de 2003, en el proceso adelantado por ILARION MEJIA PERDOMO contra la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES "TELECOM".

No hay condena en costas, por cuanto no hubo oposición.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLIQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

GUSTAVO JOSE GNECCO MENDOZA

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LOPEZ VILLEGAS

LUIS GONZALO TORO CORREA

ISAURA VARGAS DIAZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

MARIA ISMENIA GARCIA MENDOZA

Secretaria



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

