



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO
Magistrada ponente

SL1439-2021

Radicación n.º 72624

Acta 13

Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Sala el recurso de casación que interpuso **MAGDA JULIETH ROJAS MALAGÓN** contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 8 de julio de 2015, en el proceso ordinario laboral que adelanta contra la **ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA -OEI-**.

I. ANTECEDENTES

Magda Julieth Rojas Malagón demandó a la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura – OEI -, con el fin de que se declarara que estuvo vinculada con esa institución por medio de un contrato de trabajo desde el 11 de noviembre de

2004 hasta el 15 de julio de 2010. En consecuencia, requirió el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones compensadas, las sanciones moratorias de los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990, indemnización por despido injusto, intereses moratorios, indexación de las condenas y lo que resulte de la «*facultad ultra y extra petita*».

Fundamentó sus peticiones en que la OEI es un organismo internacional con sede principal en Madrid – España, y que laboró para dicha entidad del 11 de noviembre de 2004 al 15 de julio de 2010, a través de contratos de prestación de servicios, para desempeñar el cargo de «*Asesora de la Dirección de la Unidad de Proyectos*», actividad que ejecutó en forma personal, exclusiva y a tiempo completo en las instalaciones de la accionada, con sus elementos de trabajo y bajo la supervisión del Director de la Unidad de Proyectos, Guillermo Casasbuenas Díaz.

Expuso que desarrolló sus actividades en el horario de lunes a jueves de 8:00 a.m. a 5:30 p.m., con una hora de almuerzo, y los viernes de 8:00 a.m. a 2:00 p.m.; fue beneficiaria de los préstamos que recibían los trabajadores de la entidad; a partir de diciembre de 2009 asumió la Dirección de Proyectos y Coordinación de la Línea Misional de Cultura de la OEI Regional Colombia, lo que incrementó su jornada laboral y le generó deterioro en su estado de salud, y que el 15 de junio de 2010 se sometió a una cirugía delicada, razón por la que la incapacitaron por 2 semanas, tiempo durante el cual nombraron a una persona para que

realizara sus funciones, la que continuó ejerciéndolas a pesar de que se reincorporó a sus labores.

Aseguró que la OEI le comunicó que no continuaría como coordinadora de cultura y que sería reubicada en el cargo anterior como asesora de proyectos, con una remuneración inferior, y que «*no le pasaban llamadas, habían sacado de su puesto sin autorización las carpetas con la información de los proyectos y se dio la orden expresa a María Paula Gaitán y Consuelo Montalvo para que atendieran los asuntos de la Coordinación Cultural [...]*».

Por último, expresó que mediante escrito de 8 de julio de 2010 dirigido al director regional de la OEI, informó sobre la presión ejercida para provocar su renuncia, y que, con escrito de 15 de julio de 2010, el citado funcionario le notificó su decisión dar por terminado su contrato.

La parte accionada se opuso a las pretensiones consignadas en el escrito inicial. En cuanto a los hechos, aceptó los relacionados con la naturaleza jurídica de la institución, la condición de la actora como beneficiaria de los créditos otorgados por OEI, la presentación de la comunicación de 8 de junio de 2010 y la respuesta de 15 de julio siguiente. Respecto de los demás, dijo que no eran ciertos. En su defensa, formuló las excepciones de inexistencia de la obligación y de derechos por parte de la demandante, prescripción de las acciones, cobro de lo no debido, buena fe y falta de título y causa.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de 5 de mayo de 2015, el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá declaró no probadas las excepciones propuestas, salvo la de prescripción que encontró parcialmente configurada frente a los derechos causados con anterioridad al 12 de julio de 2010.

Igualmente, declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo del 11 de noviembre de 2004 al 15 de julio de 2010 y condenó a la empleadora al pago de las cesantías de los años 2004 a 2010; primas de servicio por el periodo comprendido entre el 2007 y el 2010; vacaciones de los años 2006 a 2010; intereses de cesantías desde 2007 hasta 2010; indemnización por despido sin justa causa; sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por el no pago de las cesantías de los años 2007, 2008 y proporcionales de 2009.

Además, ordenó «*reconocer a favor de la demandante sobre el valor que se genere con relación a las cesantías y a las primas a partir del 16 de julio de 2010, los intereses moratorios sobre las primas de servicios a partir de [esa fecha] y los intereses moratorios a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera*» hasta cuando se materialice el pago de estos valores; indexación de las sumas correspondientes a los intereses de las cesantías, vacaciones e indemnización por despido injusto al momento del pago; reintegro de los valores cancelados a la accionante como

aportes a la Seguridad Social, debidamente actualizados, y las costas del proceso.

En sentencia complementaria, condenó a la convocada a juicio al pago de los salarios por el lapso comprendido entre el 1.º y el 15 de julio de 2010.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación que interpuso la demandada, a través de fallo 8 de julio de 2015, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, la absolió de las pretensiones formuladas en su contra.

El *ad quem* manifestó que el problema jurídico a resolver consistía en determinar si las partes habían estado ligadas mediante un contrato de trabajo entre el 11 de noviembre de 2004 y el 15 de julio de 2010.

Para dar respuesta a ese interrogante, indicó que tendría en cuenta las pruebas documentales en su integridad y los testimonios rendidos en el proceso. Como marco normativo, expuso que el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo establece los elementos esenciales del contrato de trabajo y el 24 *ibidem* erige la presunción legal según la cual «*toda prestación personal del servicio está regida por un contrato de trabajo*», que debe ser desvirtuada por la parte contra la que se invoca. Mencionó, de igual forma, las

sentencias emitidas por esta Corporación identificadas con los radicados 36549 y 41952.

Para el caso concreto, a partir de un análisis conjunto de los elementos de prueba, tuvo por demostrado que la promotora del litigio prestó sus servicios personales a la OEI en el cargo de Gestora de Proyectos, y posteriormente como Coordinadora del Área Cultural. Por consiguiente, debía verificar si la entidad accionada logró desvirtuar la subordinación.

Así las cosas, resaltó que las labores de la actora estuvieron centradas en asesorar y participar en los diferentes proyectos de cooperación que suscribía la demandada con distintas entidades y que, en ese sentido, la contratación respondió a la experiencia y conocimiento que aquella tenía en el desarrollo de ese tipo de actividades, tal como de ello dio fe el testigo Guillermo Casasbuenas Díaz.

Sobre las órdenes e instrucciones que presuntamente recibía la demandante, afirmó que no fue posible determinar el alcance de las mismas, pues María Camila Tuta Garay se limitó a señalar que la accionante no era autónoma para decidir sobre los proyectos y, a su turno, Guillermo Alfonso Casasbuenas Díaz, pese a que informó que era el jefe de Magda Julieth Rojas Malagón e impartía instrucciones para ejecutar los proyectos, también indicó en su declaración que aquella tenía cierta libertad en unos campos de acción.

Aseveró que todos los contratos en los que intervino la demandante tenían un objeto particular y concreto, de manera que estaba en la capacidad de organizar de forma autónoma su trabajo y actividades con el fin de lograr los resultados esperados, más si se tiene en cuenta que era una profesional en el manejo de relaciones internacionales, experta en este tipo de contratación especial.

Dedujo también que la promotora del litigio, por su experiencia y conocimientos, desarrolló los proyectos con autonomía, pues era quien determinaba la metodología para su ejecución y las variables e instrumentos de validación; además, que sobre esos parámetros la accionante presentaba los informes a la convocada a juicio.

Insistió en que cada uno de los proyectos en los que participó la demandante tenía un objeto diferente y que ella calculaba el tiempo en que se ejecutarían, sin que en el proceso se lograra demostrar que la accionada ejerciera control en las tareas asignadas o que le impusiera la forma en que debían efectuarse. Y si bien rendía informes sobre la gestión que realizaba, esta circunstancia no le restaba autonomía a su trabajo, en la medida en que eran acordes con la actividad para la cual fue contratada.

En relación con tales informes, refirió que Rojas Malagón planteaba al inicio de cada proyecto, las metodologías y variables de seguimiento, así como los instrumentos de validación, lo cual *«logra desvirtuar la presunción de subordinación»*.

En cuanto al cumplimiento de horario, aseguró que no era concluyente para declarar la existencia del contrato de trabajo, máxime cuando los demás elementos de prueba acreditaban la autonomía e independencia en la realización de la labor. Tampoco consideró que la utilización de un carné fuera determinante para acreditar la relación subordinada, por cuanto era razonable que la actora, en tanto interactuaba con las instituciones con las que la demandada celebraba los convenios, se identificara como parte de la organización.

Así, concluyó que la accionada desvirtuó la presunción de subordinación y que, en esa medida, no era posible declarar la existencia del contrato laboral.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso extraordinario de casación lo interpuso la actora, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case totalmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, confirme la sentencia del juzgado «*y a su vez indexen todas las sumas reclamadas.*»

Con tal propósito, formula un cargo por la causal primera de casación, que fue objeto de réplica dentro del término legal.

VI. CARGO ÚNICO

Se formula de la siguiente forma:

Acuso la sentencia de fecha 8 de Julio [sic] de 2015 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. – Sala Laboral, por la causal prevista en el art. 60 del Decreto Ley 528 de 1964, modificado por el art. 7 de la Ley 16 de 1969, por vía directa en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo de Trabajo, modificados por los artículos 1 y 2 de la Ley 50 de 1990, en relación con los artículos 13, 14, 22, 27, 37, 43, 45, 47 numeral 2 sobrogado [sic] por el artículo 5 numeral 2 del Decreto Ley 2351 de 1965, 55, 62 sobrogado [sic] por el art. 7 del Decreto Ley 2351 de 1965, 64 sobrogado [sic] por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, 65 sobrogado ([sic] por el art. 21 del Decreto 2351 de 1965, 127 sobrogado [sic] por el art. 14 de la Ley 50 de 1990, 139, 140, 141, 142, 143 modificado por el art. 7 de la Ley 1496 de 2011, 149 modificado por el art. 18 de la Ley 1496 de 2011, 158, 161 sobrogado [sic] por el art. 20 de la Ley 50 de 1990, 186, 193, 249, 253 sobrogado [sic] por el art. 17 del Decreto Ley 2351 de 1965 y modificado por el art. 99 de la Ley 50 de 1990, art. 260 modificado por el art. 33 de la Ley 100 de 1993 y el art. 306 del Código Sustantivo del Trabajo, debido a errores evidentes de hecho en que incurrió al ad quem al apreciar erróneamente unas pruebas y dejar de apreciar otras o desechar otras, que lo llevaron a la violación de las normas sustantivas invocadas.

Refiere que el Tribunal valoró de manera equivocada las certificaciones laborales y de funciones que obran a folios 21 a 30; las comunicaciones cursadas entre ella y el Director Regional de la OEI, de 8 y 14 de julio de 2010, respectivamente; el pagaré de 26 de enero de 2007 y los testimonios de Guillermo Casasbuenas Díaz y María Camila Tuta. Como pruebas dejadas de apreciar, enuncia el carné de identificación como asesora de proyectos de la OEI; la tarjeta de presentación de folio 66; el directorio de la organización que milita a folios 67 a 68; las actas de reuniones de comité

que reposan a folios 69 a 81, y los documentos visibles a folios 82 a 87, 92 a 94 y 99 a 123.

Afirma que, como consecuencia de la inadecuada valoración probatoria, el Colegiado de instancia incurrió en 15 errores de hecho que se pueden sintetizar en no dar por demostrado, a pesar de estarlo, que desde el 11 de noviembre de 2004 hasta el 15 de julio de 2010, desempeñó sus funciones bajo la dirección, supervisión y subordinación de la OEI.

En el desarrollo del cargo, la impugnante asevera que el juez plural no apreció en forma conjunta e integrada los medios de convicción, pues estos acreditan la existencia del contrato de trabajo, en los términos del artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo. Transcribe la citada norma y evoca el principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

Sostiene que Rojas Malagón prestó sus servicios de manera sucesiva e ininterrumpida a la accionada en el periodo comprendido entre el 11 de noviembre de 2004 y el 15 de julio de 2010, bajo continuada subordinación y dependencia, como asesora de la Unidad o Dirección de Proyectos.

Asegura que se vinculó mediante contratos de prestación de servicios que se prorrogaron en el lapso atrás señalado, además de que su actividad la «*ejecuto [sic] en forma personal, exclusiva y de tiempo completo, bajo la*

dirección, supervisión y subordinación del doctor Guillermo Casasbuenas Díaz».

Agrega que en el marco de una jornada laboral, desarrolló funciones de «*elaboración de propuestas, ejecución de actividades necesarias para la puesta en marcha y desarrollo de diferentes proyectos, elaboración de informes de avance para los reembolsos pactados en los convenios de cooperación, presentación de resultados para la liquidación de dichos convenios, representación de la organización ante diferentes entidades*», en las instalaciones de OEI y con el uso de sus elementos de trabajo (escritorio, silla, computadores, líneas telefónicas y móviles, celular, vehículos para algunos desplazamientos, entre otros). Narra también que la convocada a juicio le otorgó un préstamo por la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000), para el pago de una maestría en la Universidad Externado de Colombia.

Indica que el Tribunal apreció erróneamente las certificaciones laborales y la descripción de funciones visibles a folios 21 a 27, al igual que el oficio de 8 de julio de 2010 mediante el cual la demandante se quejaba «*del maltrato laboral y solicita que se reconsiderere su traslado, lo cual origina nada más y nada menos que el oficio de fecha 15 de julio de 2010 visto los folios 62 a 65, en el que el representante y director regional de la ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA -O.E.I., plasma la existencia de un Contrato de Trabajo Realidad para poder justificar la terminación del contrato de MAGDA JULIETH ROJAS MALAGON (sic) [...]*».

Finalmente, sostiene que el Tribunal desechó el testimonio de Guillermo Casasbuenas Díaz, quien expuso de forma clara y precisa las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló la relación laboral.

VII. RÉPLICA

Critica el alcance de la impugnación por cuanto allí la recurrente solicita la confirmación «*en su totalidad*» del fallo del *a quo*, pero incluye la petición de que «*se indexen todas las sumas reclamadas*», cuestión que debió proponer en las instancias.

Formula reparos técnicos a la demanda de casación, en resumen, porque: *(i)* combina las vías directa e indirecta de ataque a la sentencia; *(ii)* acude al modo de violación de aplicación indebida, sin que el Tribunal hubiera utilizado todas las disposiciones legales que menciona; *(iii)* no incluye dentro de las normas vulneradas el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo; *(iv)* el *ad quem* puso de presente que analizó los documentos en su integridad, y *(v)* en el cargo se equipara la prueba no calificada con la prueba idónea en casación laboral y solamente involucra el dicho de dos de los testigos que concurrieron al proceso, pese a que el juez de apelaciones se apoyó en lo expuesto por cinco declarantes.

Como observaciones de orden conceptual, aduce que el Tribunal no negó la prestación del servicio de la demandante en forma personal y por eso se ubicó desde un principio en la presunción consignada en el artículo 24 del Código

Sustantivo del Trabajo, solo que, al valorar los medios de prueba, concluyó que su trabajo no fue subordinado. Afirma que la sentencia de segunda instancia no dejó de apreciar que a la actora se le entregaban elementos de trabajo, «*solo que estimó que ello, al igual que otros elementos de análisis, no eran necesariamente indicativos de la subordinación*». En suma, asevera que no existe un desacuerdo fáctico «*real*» y que los argumentos presentados se asimilan a un alegato de instancia.

VIII. CONSIDERACIONES

Contrario a lo que sostiene la opositora, el alcance de la impugnación se encuentra adecuadamente formulado pues, además de que se pide de manera clara y precisa la *casación total* de la sentencia del Tribunal, se requiere, en sede de instancia, la confirmación integral de la decisión que emitió el juez de primer grado, que fue favorable a los intereses de la parte actora.

De otro lado, aunque la recurrente solicita que «*se indexen todas las sumas reclamadas*», ello no pasa de ser un agregado intrascendente que no impide una respuesta de fondo, si se tiene en cuenta que en el fallo de primera instancia, cuya confirmación se pretende, se ordenó la indexación de varias de las condenas dinerarias allí contenidas.

Ahora, aunque el cargo se formula por la *vía directa*, teniendo en cuenta la estructura integral del cargo y sus

componentes, así como la enunciación literal de errores de hecho y el reproche relativo a infracciones en el estudio de los medios de prueba, fácilmente se infiere que la intención real de la recurrente fue la de escoger la *vía indirecta* para la formulación de su acusación y así lo asumirá la Corte.

Tampoco existe un error trascendente en la construcción de la proposición jurídica del ataque, pues se denuncia de forma diáfana la *aplicación indebida* de los artículos 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que son los que consagran los elementos esenciales del contrato de trabajo y la presunción de su existencia, tópicos sobre los que precisamente giró la decisión del Tribunal y que son la base de todos los derechos sustanciales reclamados en la demanda. En este punto, vale la pena advertir que la enunciación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo no era necesaria, por cuanto, aparte de que bastaba con indicar al menos una norma sustancial que hubiera sido quebrantada con la sentencia impugnada, lo cierto es que en el proceso nunca se discutió la figura del contratista independiente que allí se regula.

Así las cosas, le corresponde a la Sala definir si entre las partes se desarrolló una relación de trabajo subordinada desde el 11 de noviembre de 2004 hasta el 15 de julio de 2010, según las pruebas que refiere la recurrente.

1. Reflexiones sobre la subordinación laboral

De manera preliminar, y sin que ello suponga alterar la índole fáctica del cargo, la Corte considera oportuno realizar algunas reflexiones en torno a la subordinación en la relación de trabajo.

1.1. La subordinación: clave de bóveda en la determinación de una relación de trabajo subordinada

Bien tiene sentado la Corte que la *subordinación* es el elemento diferenciador entre una relación laboral y una civil o comercial (SL2885-2019). En efecto, tanto en contratos comerciales como en laborales, pueden estar presentes la prestación personal del servicio y la remuneración, por tanto, la dependencia es el factor que marca la diferencia entre uno y otro.

La subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, en los términos del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, «*faculta a éste [sic] para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato*».

La doctrina ha subrayado que la subordinación es la causa del contrato de trabajo¹, pues el empleador busca a través de este reservarse la facultad de dirigir y controlar la fuerza laboral, conforme sea necesario para el logro de sus objetivos empresariales. La jurisprudencia de esta Sala ha resaltado también como causa del contrato de trabajo la facultad del empleador de disponer de la capacidad de trabajo según sus necesidades organizativas. Por ejemplo, en la sentencia CSJ SL4479-2020 la Corte refirió:

No debe olvidarse que una de las razones principales por las que los empleadores vinculan trabajadores a su servicio es para reservarse el derecho de controlar y dirigir la labor de sus empleados.

A diferencia de otros contratos no laborales en los que el objeto es un resultado -entrega de un bien o un servicio- y, por tanto, se procura fijar las condiciones para el logro de esa meta, en el contrato de trabajo el empleador procura ejercer un control sobre la actividad del trabajador o sobre su comportamiento, para adecuarlo al logro de sus fines empresariales. Por este motivo, la ley lo autoriza para dirigir, vigilar y sancionar su conducta, mientras que en los ordenamientos civiles o comerciales, la ley faculta a las partes con acciones o penalidades encaminadas a garantizar el cumplimiento del objeto contractual.

De esta forma, la subordinación, elemento central del contrato de trabajo, recae sobre la actividad del trabajador

¹ OJEDA AVILÉS, Antonio. Ajenidad, dependencia o control: la causa del contrato. Derecho PUCP, 2007, vol. 60, p. 375.

como tal. Y tiene como contracara o reverso, el poder de dirección y control del empleador sobre ese comportamiento. Dicho de otro modo: poder de organización, dirección y control y deber de subordinarse son dos caras de una misma moneda. Por ello, examinar esas dos dimensiones de la relación jurídica para formarse una imagen completa de la realidad fáctica, puede arrojar bastante claridad en los casos ambiguos o de relaciones laborales encubiertas.

1.2. Los «*indicios*» de determinación de la relación de trabajo subordinada. Una mención especial al criterio de la integración en la organización de la empresa (Recomendación n.º 198 de la OIT)

En aras de determinar la existencia de una relación de trabajo subordinada, es bien conocida la técnica del haz de indicios, es decir, criterios que reflejan los rasgos más comunes de un vínculo laboral dependiente. Se trata de recabar, analizar y sopesar datos fácticos relevantes que denoten el ejercicio de facultades empresariales de organización, dirección y control de las condiciones de trabajo.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo enuncia algunos de estos indicios, tales como el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo y la imposición de reglamentos. No obstante, esta mención normativa tiene el carácter enunciativa y no taxativa, de modo que pueden existir otros indicios o elementos objetivos que permitan deducir una relación de trabajo subordinada.

Si, como atrás se afirmó, el poder de dirección y control que desemboca en subordinación es la razón de ser del contrato laboral, este poder puede manifestarse de diversas formas, según los usos, técnicas o tecnologías que el empresario utilice para alcanzar sus fines lucrativos e, incluso, según las épocas en que se ejerza esta facultad.

La Sala Laboral ha identificado algunos *indicios* relacionados en la Recomendación n.º 198 de la OIT que, sin olvidar su carácter relativo o circunstancial, no exhaustivo y dinámico, pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada. De esta forma, ha considerado como tales la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la

integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)².

En relación con el criterio de la integración en la organización de la empresa, acogido en la Recomendación n.º 198 de la OIT, la Sala ha destacado su importancia en las dinámicas productivas actuales (CSJ SL4479-2020), dado que se trata de un indicador abierto, complejo -aglutina otros indicios- y relevante para resolver casos dudosos, como aquellos que se presentan en sectores económicos fragmentados por prácticas de tercerización laboral o de subcontratación en las que el juez se enfrenta a una pluralidad de empresas (relaciones multipartitas o redes empresariales) o trabajos caracterizados por el uso intensivo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC).

Este criterio da por descontado que la empresa es una actividad que combina factores humanos, materiales e inmateriales al mando de su titular. Cuando el empleador

² En general, podría afirmarse que los indicios construidos por la Sala Laboral coinciden con los descritos en la Recomendación n.º 198 de la OIT, instrumento que reseña los siguientes:

(a) *el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y*

(b) *el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador.*

organiza de manera autónoma sus procesos productivos y luego inserta al trabajador en ese ámbito para dirigir y controlar su labor, según esos fines empresariales, se estará ante un indicio claro de subordinación. El trabajador que no tiene un negocio propio, una organización empresarial suya con su propia estructura, medios de producción, especialización y recursos, sino que se ensambla en la de otro, carece de autonomía. No se trata de una persona que desarrolla libremente y entrega un trabajo *para* un negocio, sino que su fuerza de trabajo hace parte del engranaje de un negocio conformado por otro.

Sobre el particular, la doctrina autorizada ha señalado que el criterio en cita tiene la peculiaridad de englobar una triada de conceptos: integración, organización y empresa. De modo tal que este indicio se traduce «*en la inserción o disponibilidad del prestador de servicios dentro del ámbito de dirección y organización del beneficiario, esto es, en la esfera de la empresa a su cargo*», premisa de la que se deriva suficientemente «*el carácter dependiente o subordinado de la prestación de servicios*»³.

2. Caso en concreto

Aunque la recurrente enlista diversos medios de convicción, lo cierto es que en el desarrollo del cargo se ocupa de manera crítica tan solo de tres pruebas calificadas: los

³ VILLASMIL PRIETO, Humberto y CARBALLO MENA, Cesar Augusto. Recomendación 198 OIT sobre la relación de trabajo. 2da ed. Bogotá: Universidad Libre, 2021, p. 129

certificados laborales y la descripción de funciones visibles a folios 21 a 27 y el oficio de 15 de julio de 2010 de folios 62 a 65. Así pues, la Corte analizará estas documentales con el objetivo de establecer si son suficientes para demostrar que Malagón Rojas estuvo subordinada a las directrices de la OEI.

Ciertamente, las citadas pruebas, en especial, el oficio de 15 de julio de 2010, demuestran de manera clara, inequívoca y suficiente la existencia de la subordinación.

En efecto, el mencionado escrito, dirigido por Ángel Martín Peccis, Representante y Director Regional de la OEI, a Magda Julieth Malagón Rojas, contiene una serie de datos fácticos importantes, que bien podrían sintetizarse así:

- a) El Director Regional de la OEI podía retirar unilateralmente a la demandante de los proyectos y reasignarla en otros

En los términos de la misiva, se puede observar que el Director Regional de la OEI retiró a Rojas Malagón de la coordinación y gerencia de los proyectos de cultura, debido a «*quejas sobre su gestión y diligencia en las tareas y productos a entregar en cada uno de esos convenios*». En la carta el citado funcionario también menciona:

Las razones que en su momento obligaron mi decisión son lo suficientemente objetivas y claras como para reconsiderarla o cambiarla, y no tienen ninguna relación con lo que usted menciona como incapacidad para manejar asuntos políticos. Las

relaciones con las entidades públicas y privadas son de mi competencia.

Por lo anterior, ratifico la decisión tomada y en relación con la posibilidad de no seguir en la gerencia de los proyectos sino continuar como asesora, el retiro de manera oficial y por escrito.

En consecuencia permanece nuestro acuerdo de la reunión del pasado 9 de julio sobre la terminación de su contrato verbal de prestación de servicios, la cual será a partir del 15 de julio de 2010.

En líneas precedentes se indicó que por medio del contrato de trabajo el empleador busca tener el poder de dirigir y disponer, según sus fines organizacionales, de la fuerza laboral de un trabajador. En este caso es claro que el director podía disponer de la actividad laboral de la actora al retirarla de unos proyectos y reasignarla en otros e incluso, de terminar libremente su contrato (despido libre), sin acudir a los mecanismos propios del derecho común para forzar el cumplimiento del contrato o darlo por terminado (incumplimiento contractual).

b) La OEI tenía la facultad de asignar diversos proyectos a la demandante en virtud de una cláusula general que le permitía disponer de su capacidad de trabajo

En los contratos de prestación de servicios se encomienda a una persona un servicio específico, resultado que se espera lograr mediante la fijación de condiciones contractuales. La carta de 15 de julio de 2010 pone de relieve que la demandante no fue contratada para un proyecto puntual a desarrollar de forma autónoma y según su formación profesional. Por el contrario, el director, dentro de

una cláusula general de trabajo, le asignaba discrecionalmente proyectos, lo que igualmente demuestra que se reservó la facultad de dirigir y controlar su fuerza de trabajo con el propósito de lograr sus fines organizacionales.

En efecto, a la actora no se le confió un proyecto concreto, sino la gestión de un cúmulo de trabajos del área de cultura, lo que implicaba la prestación de servicios en diversos proyectos con el Ministerio de Relaciones Exteriores, las secretarías de Desarrollo Económico y Cultura, el Ministerio de Cultura y la Secretaría General de la OEI en la oficina en Madrid. En la referida misiva, se consignó:

Como usted bien sabe, asumió la coordinación y gerencia de los proyectos del área de cultura en consideración a su buena gestión en algunos proyectos que hemos venido manejando con la Agencia de Cooperación Española AECID y con el Ministerio de Educación Nacional. En dichos proyectos realizó el apoyo como asesora y gestora y teniendo en cuenta esa experiencia consideré la posibilidad de que se responsabilizará de la coordinación y gerencia de proyectos tales como el del Ministerio de Relaciones Exteriores sobre Cooperación Sur-Sur; el proyecto derivado del convenio suscrito con la Secretaría de Desarrollo Económico y la Secretaría Distrital de Cultura sobre industrias culturales y otros proyectos con el Ministerio de Cultura y con la Secretaría General de la OEI en la oficina en Madrid.

Transcurridos varios meses como responsable y gerente de los mismos, he recibido, como se lo manifesté en varias oportunidades, quejas sobre su gestión y diligencia en las tareas y productos a entregar en cada uno de esos convenios.

Lo anterior se ratifica con las certificaciones laborales y de funciones, en las cuales consta que desde muy temprano a su ingreso a la entidad, la demandante fue vinculada a través de contratos de prestación de servicios para realizar actividades tan generales como «*Gestor de Proyectos*» o

«actividades de seguimiento y evaluación de impacto en programas y proyectos con recursos de cooperación». Estas cláusulas tan generales, tan abiertas, en la práctica habilitan al beneficiario para dirigir, disponer y reconducir la fuerza de trabajo hacia sus objetivos organizacionales, asignando tareas que pueden ser diversas cuantitativa y cualitativamente, como ocurre con un trabajador vinculado por medio de un contrato laboral.

Aquí entra de nuevo en juego el criterio de la integración en la organización de la empresa, cuando quiera que al trabajador no se le encomienda la entrega de un trabajo concreto para que lo desarrolle desde su autonomía profesional, sino que se dispone (*integra*) su trabajo dentro del ámbito de *organización* del beneficiario para el logro de unos objetivos empresariales u organizacionales.

Ahora bien, aunque el Tribunal afirmó tener en cuenta para su decisión *«las pruebas documentales en su integridad»*, infravaloró o le dio nula importancia a las documentales analizadas por la Sala, especialmente la carta de 15 de julio de 2010, bajo el argumento de que la demandante *«era quien planteaba al inicio de su proyecto, las metodologías y las variables sobre las que se iba a hacer el seguimiento, señalando también los instrumentos de validación»*.

Olvidó el juez plural que la accionante fue contratada por su oficio de profesional en Relaciones Internacionales, actividad que implica, necesariamente, la aplicación de los conocimientos, técnicas e instrumentos propios de una

carrera profesional. En otras palabras, aquellos rasgos que según el *ad quem* denotan autonomía, son la razón por la cual se vincula a profesionales en firmas consultoras, empresas o entidades públicas. Si se trasladase ese razonamiento a otras profesiones, ello significaría que, por ejemplo, los médicos nunca serían subordinados porque establecen las metodologías de sus procedimientos, diagnósticos o cirugías, o los abogados porque definen las técnicas de defensa de las empresas o entidades para las que trabajan.

Los trabajadores cualificados, como los de las profesiones liberales, gozan de una independencia técnica en la ejecución de su trabajo -para eso se les contrata-. Respecto de ellos la subordinación no se expresa como frente a los obreros de las fábricas⁴ o los trabajadores no cualificados, pues poseen una relativa libertad de trabajo. La doctrina ha señalado que en estos casos «*el poder de dirección no se ejerce ya en el corazón mismo de la prestación, sino tan sólo [sic] en su periferia, sobre las condiciones de ejecución de la prestación*»⁵. Por consiguiente, la subordinación en las profesiones liberales recibe una respuesta adecuada a partir del criterio de la integración en un servicio organizado, que implica la dirección, no tanto del contenido de las

⁴ OJEDA AVILÉS, Antonio. La deconstrucción del derecho del trabajo. Madrid: La Ley, 2010. Como lo señala el citado autor, «*en el contrato de trabajo no ha cambiado la obediencia, aspecto pasivo, que continúa siendo la misma que hace siglos, sino el modo de ejercer el poder de dirección y control... ya no se ejerce por órdenes de viva voz, a toque de sirena, ni se controla por el listero a la entrada de la factoría, pues el control se verifica por ordenador o en todo caso por medios electrónicos. Lo que evoluciona en el contrato de trabajo no es tanto la obediencia, para resumir, sino el poder de dirección, más exquisito y refinado, menos inmediato que en otros tiempos, pero igualmente efectivo*» (p. 481).

⁵ SUPIOT, Alain. Crítica del Derecho del Trabajo. España: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 1996, p. 190.

prestaciones, sino de las condiciones de su ejecución (*intuitu personae*, remuneración periódica, jornadas y horarios, lugar de prestación del servicio, medios de trabajo físicos y digitales suministrados por el empleador, ajenidad en los frutos, cantidad de trabajo).

En este caso, los elementos de convicción que enuncia la recurrente demuestran que la OIE disponía de la libertad de asignar y retirar a la trabajadora de los proyectos, así como de entregar para su ejecución los proyectos que considerara, de manera que ejercía una dirección efectiva de su actividad laboral. Y si bien la accionante tenía cierta libertad en la elección de las metodologías e instrumentos de ejecución, esto obedecía a que la naturaleza de su oficio demandaba la aplicación de conocimientos profesionales.

En consecuencia, el Tribunal erró al concluir que la actora no estaba subordinada a la OEI.

Sin costas en casación dado que el cargo es fundado.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, la empresa apelante controvirtió la declaración de existencia de la relación de trabajo subordinada que decretó el juez de primer grado. Sin embargo, al analizar el material probatorio la Sala ratifica plenamente las consideraciones expuestas en casación.

Como se señaló en sede extraordinaria, el trabajo de la demandante era dirigido y controlado por la OEI, lo cual se corrobora con un cúmulo de indicios que, al ser valorados y sopesados, arrojan la existencia de una relación de trabajo dependiente:

(i) La demandante recibía órdenes e instrucciones de sus superiores, según lo relataron Guillermo Casasbuenas Díaz (ex director de la unidad de proyectos) y María Camila Tuta Garay (asistente del área de proyectos). Especialmente esta última, narró que Magda Julieth Rojas Malagón asistía frecuentemente a los comités, en los cuales sustentaba ante el director «*cómo iban los proyectos y de ahí él le impartía las directrices, ideas, las órdenes y las sugerencias de cómo tenía que continuar haciendo su trabajo. Eso lo hacíamos muy a menudo, casi a diario*».

(ii) La demandante desarrolló su trabajo en un horario que generalmente iba de 8:00 a.m. a 5:30 p.m. de lunes a jueves y el viernes de 8:00 a.m. a 2:00 p.m., conforme lo expuso la testigo María Camila Tuta Garay. Aunque formalmente no existía una orden expresa de cumplir ese horario, lo cierto es que, como lo dijo la declarante, la actora tenía que estar disponible en ese lapso por si el director del área la requería, lo que en la práctica es un modo indirecto de forzar a un trabajador a acatar un horario.

(iii) Laboraba en las instalaciones de la OEI según lo relató la misma testigo, como también Consuelo María Monsalvo (jefe jurídica de la OEI).

(iv) Utilizaba su infraestructura física (computadores, escritorio y archivos) y tecnológica (utilizaba el correo electrónico de la organización), según se infiere de lo narrado por las mencionadas testigos y por el apoderado de la OEI al contestar la demanda.

(v) El único beneficiario de su trabajo era la OEI.

(vi) Percibía una remuneración periódica en pagos mensuales, como de ello dan cuenta los contratos de prestación de servicios y sus adendas.

(vii) La OEI disponía de su fuerza de trabajo asignando y retirando libremente a la actora de los proyectos para los que fue contratada, según las necesidades del organismo. Este aspecto lo reafirman las declaraciones de Guillermo Casasbuenas Díaz (ex director de la unidad de proyectos nacionales), Consuelo María Monsalvo y María Constanza Gaitán Mesa (profesional de proyectos), quienes declararon que dentro de su área de liderazgo, Magda Julieth Rojas Malagón podía estar en varios proyectos a la vez o terminar uno y continuar en otro.

(viii) La demandante era parte de la organización de la OEI, no solo por las razones atrás expuestas; también, porque como lo expresó el apoderado de este organismo, la cooperación técnica exigía «*una estructura de ejecución con las distintas personas que intervendrán en el Programa o Proyecto. Siendo así que se constituyen, generalmente, Unidades Técnicas y se denominan a los profesionales o*

expertos que se encargan al frente de ellas como GERENTES, COORDINADORES, DIRECTORES, RESPONSABLES O ASESORES, lo cual determina la asignación de las responsabilidades asumidas en el desarrollo y ejecución del Programa o Proyecto».

En otras palabras, la demandante hacía parte de todo un engranaje jerárquico y humano diseñado por la OEI para el logro de sus fines misionales (programas y proyectos en educación, ciencia y cultura), en el cual le asignaban tareas y responsabilidades en el marco de los convenios suscritos con diversas entidades públicas, privadas e internacionales.

En suma, para la Corte no hay duda que entre las partes se ejecutó una relación de trabajo subordinada y, en este sentido, el juzgado acertó al declarar la existencia de un contrato de trabajo.

En cuanto al segundo punto de apelación, a través del cual el apoderado de la empresa critica la mala fe que observó el *a quo* en la conducta de la empresa -con lo cual la Sala entiende que cuestiona las sanciones moratorias-, cabe reiterar lo siguiente:

Esta Corporación ha sostenido que las sanciones moratorias (arts. 65 CST, 99 Ley 50/90) proceden cuando el empleador no aporta elementos de convicción o razones satisfactorias y creíbles de su conducta, es decir, que obró de buena fe pese a incurrir en mora en el pago de salarios y prestaciones del trabajador.

De igual modo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando bajo un vínculo no laboral, pues, en todo caso, es indispensable verificar «*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»* (CSJ SL9641-2014).

En este asunto, la Sala encuentra que la defensa se centró en desconocer la existencia de una relación laboral subordinada, sin recabar en otros factores de los cuales pueda deducirse su buena fe. De hecho, para la Corte, dado el sólido y persuasivo material probatorio acopiado, es claro que la demandante era una trabajadora subordinada de la OEI, puesto que recibía órdenes e instrucciones, cumplía un horario, laboraba en las instalaciones de la entidad, con sus materiales y herramientas de trabajo y bajo su control laboral, llegando incluso a despedirla libremente. Por consiguiente, no es creíble que la entidad y sus representantes obraran bajo el convencimiento razonable de que la demandante fuese una trabajadora genuinamente autónoma.

Desde este punto de vista, se mantendrán las condenas relacionadas con la valoración subjetiva de la conducta del empleador.

Las costas de ambas instancias estarán a cargo de la parte demandada.

X. 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, **CASA** la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 8 de julio de 2015, en el proceso ordinario laboral que **MAGDA JULIETH ROJAS MALAGÓN** adelanta contra la **ORGANIZACIÓN DE ESTADOS IBEROAMERICANOS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA -OEI-**.

En sede de instancia, **CONFIRMA** el fallo de primer grado.

Costas como se indicó en la parte motiva.

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



OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR

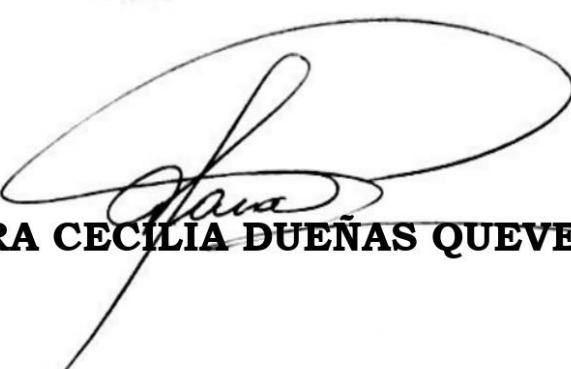
Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA
Salvo el voto



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



JORGE LUIS QUIROZ ÁLEMAN
SALVO VOTO