



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS # 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP12098-2020

Radicación # 113961

Acta 264

Bogotá D.C., nueve (9) de diciembre de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por el apoderado especial de la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS, en procura del amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Al trámite fueron vinculadas la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado 9° Laboral de Descongestión del Circuito de la misma ciudad, la empresa Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda., así como las demás partes e intervinientes reconocidas al interior del proceso ordinario laboral referido en la demanda de tutela.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

El 15 de marzo de 1997, Héctor Perdomo Díaz, Helí Cristóbal López Villamil e Ismael Sánchez Vera se vincularon, a través de contratos de trabajo a término fijo inferiores a un año, con la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS en el cargo de vigilantes. El 27 de octubre de ese mismo año y el 15 de septiembre de 1998, respectivamente, se unieron en las mismas condiciones a esa institución educativa Alirio Galindo Salcedo y Aníbal Oviedo Madrigal.

Luego de renovarse por tres periodos iguales, acorde con lo establecido en el numeral 2° del artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo, los contratos se convirtieron a término fijo de un año.

El 1° de julio de 2000, la universidad demandante y la empresa Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. suscribieron un contrato de prestación de servicios de vigilancia, en virtud del cual, la primera cedió a la segunda

los contratos de trabajo de los vigilantes y, por ende, ésta última asumió las obligaciones laborales y ejerció la subordinación sobre sus empleados.

Tras cumplir menos de dos meses de labor en la empresa de vigilancia, los trabajadores pretendieron revivir los contratos laborales con la universidad accionante, pues esa entidad no cambió de razón social y, además, mantuvo su identidad en el giro de sus negocios, dentro de los cuales estaba la prestación del servicio de vigilancia, actividad autorizada acorde con la licencia otorgada por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad.

Sin embargo, la universidad les manifestó que era inviable, pues la sustitución patronal había surtido efectos legales y contractuales. Finalmente, entre el 28 y 29 de agosto de 2000, la gerente general de Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. los despidió alegando justa causa.

Por tal razón, los aludidos trabajadores promovieron demanda ordinaria laboral contra la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS con el propósito de que se declarara que el contrato de prestación de servicios de vigilancia celebrado el 1º de julio de 2000 entre esa universidad y la empresa de vigilancia, no configuró una sustitución patronal y, en consecuencia, el despido realizado es ineficaz.

Como pretensión secundaria, requirieron que se disponga su reintegro o restablecimiento de los contratos de trabajo, con el pago de salarios, prestaciones sociales y

aportes dejados de percibir durante el tiempo que estuvieron cesantes. A la par, pidieron la indexación de las obligaciones exigibles, el pago de intereses moratorios sobre las acreencias adeudadas y lo que resulte *ultra y extra petita*.

Agotado el trámite pertinente, el 30 de junio de 2009 el Juzgado 9º Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá absolvió a la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS de todas las pretensiones formuladas y gravó con costas a los demandantes.

Inconforme con la anterior determinación los peticionarios la apelaron y el 14 de mayo de 2010 la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad la confirmó. Argumentó que entre la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS y Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. no se configuró una sustitución patronal, pues no hubo venta de empresas y cada uno mantuvo su objeto social.

Explicó, que *«se trasladó el personal del área de vigilancia de la Universidad a una empresa que asumió dicha función y adquirió el carácter de empleador»*. Por tanto, Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. terminó el contrato de trabajo de manera autónoma e independiente, sin que en dicha decisión influyera la institución educativa.

En desacuerdo, la parte vencida recurrió en casación esa decisión. Mediante pronunciamiento SL3001-2020 del 5 de agosto de 2020, la Sala de Casación Laboral de esta Corporación casó el fallo de segunda instancia y revocó la

sentencia proferida el 14 de mayo de 2010 por el Juzgado 9° Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá para, en su lugar, declarar inexistente la sustitución de empleadores entre la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS y Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. Asimismo, declaró ineficaz la cesión de los contratos de trabajo celebrada entre las partes y los despidos de los trabajadores.

En consecuencia, la condenó al restablecimiento de los contratos de trabajo en idénticas condiciones, junto con el pago de los salarios y prestaciones causados desde la fecha de su desvinculación hasta la de su reinstalación, debidamente indexados, teniendo en cuenta el último salario promedio devengado con los respectivos incrementos anuales, como si el vínculo laboral nunca hubiese terminado y el porcentaje de ley, de los aportes a los subsistemas de salud y pensión durante todo el tiempo en que los trabajadores estuvieron desvinculados

Declaró no probadas las excepciones propuestas por la universidad demandada y confirmó en lo demás la absolución impartida en primera instancia.

En criterio de la institución educativa la Corporación judicial que conforma el extremo pasivo de esta acción incurrió en defecto sustantivo, fáctico, desconocimiento del precedente y violación directa de la constitución.

En lo atinente al defecto sustantivo, señaló que erró al interpretar el artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo

respecto de los alcances de la sustitución patronal. Adujo que no podía ordenarse el reintegro, dado que la universidad dejó de ser la empleadora desde la suscripción del contrato el 1º de julio de 2000.

Respecto de la incursión en el defecto fáctico, afirmó que la Sala accionada omitió valorar las pruebas allegadas al proceso, pues la empresa de vigilancia realizó actos de subordinación al ser la nueva empleadora y, con ello, se configuró un verdadero contrato de trabajo durante el lapso que estuvieron vinculados a la misma.

Afirmó, que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se apartó del precedente CSJ SL2728-2020, el cual resolvió un asunto similar al examinado. Tal disparidad de criterios comporta una vulneración de garantías fundamentales e inestabilidad en el sistema jurídico.

En consecuencia, acudió al juez de tutela y solicitó que se deje sin efectos la decisión reseñada y, en su lugar, se confirmen las decisiones emitidas en primera y segunda instancia.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Con auto del 23 de noviembre de 2020 esta Sala asumió el conocimiento de la demanda de tutela y corrió el respectivo traslado a los sujetos pasivos mencionados. Mediante

informe del 4 de diciembre siguiente, la Secretaría comunicó que notificó dicha determinación.

El Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá explicó que el asunto lo conoció un juzgado adjunto y, por tal razón, desconoce el contenido de la sentencia proferida. Indicó que no ha vulnerado ningún derecho fundamental y solicitó su desvinculación del trámite constitucional.

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de esta Corporación relató el decurso de la actuación y defendió la legalidad de su decisión, de la cual allegó copia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Conforme con el artículo 4° del Decreto 1382 de 2000 y el Acuerdo 006 de 2002, es competente la Sala para tramitar y decidir la acción de tutela, por cuanto el procedimiento involucra a la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Advierte la Sala que la solicitud de protección constitucional será denegada. Las razones son las siguientes:

En el fallo SL3001-2020 del 5 de agosto de 2020, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia limitó su estudio al primero de los tres cargos formulados en la demanda de casación promovida por los demandantes en el

proceso ordinario laboral, tras encontrarlo fundado y con aptitud suficiente para invalidar la sentencia del Tribunal.

Fundamentalmente, se ocupó de examinar la contradicción argumentativa en que incurrió el Tribunal Superior de Bogotá en el fallo de segunda instancia, en razón a que concluyó, de una parte, que entre la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS y Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. no existió sustitución patronal respecto de Héctor Perdomo Díaz, Alirio Galindo Salcedo, Helí Cristóbal López Villamil, Aníbal Oviedo Madrigal e Ismael Sánchez Vera y, de otra, que pese a ello la mencionada empresa de vigilancia se encontraba habilitada para despedirlos.

Tal desacierto, explicó, contraviene el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, que restringe la potestad de dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa al empleador y al trabajador. Así, el error advertido por la Sala de Casación Laboral fue, precisamente, que se haya conferido tal prerrogativa a quien no tenía condición de parte en la relación laboral.

Igualmente, enfatizó en que para absolver a la Universidad accionante, el Tribunal destacó que ésta «pagó lo que consideró deber» a los ex empleados, previó traslado de las acreencias laborales adeudadas hasta el 30 de junio de 2000 y, además, no fue quien prescindió de sus servicios. Tales razonamientos, además de resultar ajenos al debate planteado por Héctor Perdomo Díaz, Alirio Galindo Salcedo, Helí Cristóbal López Villamil, Aníbal Oviedo Madrigal e

Ismael Sánchez Vera, desconocen que las condenas derivadas de los fallos ordinarios laborales son de naturaleza legal y, por ende, no son dependientes de las consideraciones subjetivas que sobre el particular puede efectuar el empleador.

En este punto, llama la atención de la Corte que, pese a que la sentencia ordinaria laboral de segunda instancia reconoció la continuidad de la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS en la relación laboral en calidad de empleador, ésta se abstuvo de ejercer el recurso de casación, a fin de controvertir tal conclusión y las consecuencias naturales derivadas de ésta.

En sede instancia, la Sala accionada se ocupó de examinar la sustitución de empleadores y la contrastó con la figura de tercerización laboral. Ello, con el propósito de establecer en cuál de estas encaja el convenio suscrito entre las partes el 1º de julio de 2000. Para tal efecto, señaló que el artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo dispone:

DEFINICIÓN. Se entiende por sustitución de {empleadores} todo cambio de un {empleador} por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios.

Aclaró, entonces, que la sustitución de empleadores se configura cuando existe un cambio en la titularidad de la empresa, al margen de cuál sea el negocio jurídico subyacente

y, además, siempre que esa operación implique la continuidad de las actividades empresariales.

Ese cambio de titularidad comporta unas reglas, esto es, sale un titular y entra otro respecto del mismo negocio. Esa práctica se conoce como sucesión de empresa, otro evento es que un empresario sucede a otro en la misma empresa, ello se denomina transmisión de empresa, pues el titular anterior de la empresa la vende o traspasa a uno nuevo. Esos aspectos son ineludibles para que se configure la aludida figura.

Sumado a lo anterior, el cambio de empleador supone que el cedente transfiere al cesionario bienes susceptibles de explotación económica, con capacidad para ofrecer bienes o servicios al mercado. De manera que, la sola transmisión de la actividad, sin que esté acompañada del traspaso de los medios de producción o de la organización empresarial, no configura una sustitución de empleadores.

Frente a la tercerización laboral, precisó que el empresario *«hace un encargo a un tercero de determinadas partes u operaciones del proceso productivo»* (CSJ SL467-2019), actividad que se concreta a través de la figura de los contratistas y subcontratistas prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese orden, en la tercerización laboral, hay una externalización de tareas o un traspaso de actividades de una empresa a otra, pero sin transferencia de la organización empresarial y, por ello, la empresa cesionaria puede reversar la actividad cedida o delegarla en otro contratista. La sola transmisión de la

actividad, sin que esté acompañada del traspaso de los medios de producción o de la organización empresarial, no configura una sustitución de empleadores.

Acorde con lo anterior, estimó que la operación realizada entre la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS y Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. era propia de la tercerización laboral y no de la sustitución patronal, en la medida que aquella institución educativa se desprendió de una actividad que antes ejecutaba directamente para entregársela a un tercero, es decir, *externalizó o exteriorizó* una gestión sin transferencia de establecimiento y, por tanto, no existió una sustitución de empleadores.

Destacó la Sala accionada que ante la evidente inoperancia de la sustitución de empleadores, en el acuerdo del 1° de julio de 2000, las partes tuvieron que incorporar una cláusula de cesión de contratos de trabajo, la que en otro contexto hubiese sido completamente innecesaria, pues de haberse configurado una genuina y real sustitución de empleadores, la nueva empresa, por ministerio de la ley, ocupa la posición jurídica de empleador sin necesidad de acuerdos adicionales.

Asimismo, advirtió que en desarrollo de la libre negociación y dentro de un espíritu de respeto de las condiciones laborales adquiridas por los trabajadores, actualmente es posible celebrar acuerdos de cesión de contratos de trabajo, siempre que medie el consentimiento expreso del trabajador.

Adujo que la Organización Internacional del Trabajo ha venido explicando que *«el trabajo no es una mercancía»* y, en ese orden, los trabajadores no pueden ser cosificados como un objeto o producto del cual se puede disponer libremente en el intercambio de bienes y servicios que se da en el mercado. El trabajador, es ante todo un ser humano, digno y merecedor de respeto y su actividad, es decir, el trabajo, es un bien social y, por ende, es necesario su consentimiento dado que la relación de trabajo es *intuitio personae*.

En el caso examinado, la Sala accionada advirtió que la universidad realizó la cesión de contratos de trabajo sin el consentimiento de los trabajadores afectados, pues las pruebas allegadas al trámite denotaron el conflicto que se estructuró entre los vigilantes y la universidad, toda vez que éstos se negaron a reconocer a la empresa Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda. como su empleador.

Esa inconformidad, los llevó a que se negaran a suscribir el formulario de afiliación a la Caja de Compensación Familiar bajo el argumento de que nunca se obtuvo su consentimiento para respaldar el convenio del 1º de julio de 2000 y, por ende, la supuesta operación de sustitución patronal era inexistente.

Así las cosas, la Sala demandada estableció que *«la estipulación de cesión de contratos de trabajo se hizo sin la aquiescencia de los trabajadores afectados y, más aún, a pesar de su férrea oposición»*, tal omisión torna ineficaz la

cesión de los contratos, ante la ausencia de consentimiento expreso de la universidad y, por ende, la empresa de vigilancia *«no se subrogó en la posición de empleador de los demandantes»*.

Bajo esas circunstancias, a menos que las apreciaciones de las autoridades competentes se alejen de la lógica de lo razonable o atenten seriamente contra la evidencia, la Sala de Casación Penal no puede invadir su campo de opinión. Hacerlo, sería lesivo del principio de autonomía judicial.

Finalmente, encuentra la Corte que si bien en Sentencia SL2728-2020 del 29 de julio de 2020 se reconoció la sustitución patronal de la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS y la empresa Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda., lo cierto es que el asunto dilucidado en esa oportunidad diverge del expuesto por los demandantes en el proceso ordinario laboral.

Obsérvese que en esa providencia la Sala de Casación Laboral de Descongestión partió de un punto diferente, pues en esa oportunidad la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá estimó que el contrato de prestación de servicios pactado entre las convocadas estructuró una sustitución de empleadores y, además, los allí demandantes reconocieron el vínculo laboral con la compañía de seguridad.

Contrario a ello, en el caso examinado, la Sala de Descongestión Laboral de esa misma Corporación, consideró

que no se configuró una sustitución patronal lo que ocurrió fue que *«se trasladó el personal del área de vigilancia de la Universidad a una empresa que asumió dicha función y adquirió el carácter de empleador»*.

Sumado a lo anterior, los recurrentes nunca reconocieron el vínculo laboral con la empresa de vigilancia y, por ende, se negaron a firmar la vinculación a la caja de compensación.

Para la Corte, es manifiesto que la identidad fáctica alegada por la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS, no supera el juicio de igualdad. En tal virtud, no puede afirmarse que se desconoció el precedente.

En consecuencia, la Corte negará la protección demandada.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas # 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. **NEGAR** la acción de tutela promovida por el apoderado especial de la UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS en contra de la Sala de Casación Laboral de esta Corporación.

2. **NOTIFICAR** este proveído conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. En caso de no ser impugnada, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

@2020

~~LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA~~


FABIO OSPITIA GARZÓN



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

Sala Casación Penal@2020