

Alcance del elemento subordinación en el contrato realidad: Construcción de una línea jurisprudencial de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia*

Scope of the element subordination in the reality contract: Construction of a jurisprudential line of the decisions of the Supreme Court of Justice

Hardy Alexander León Chiriví**

Resumen

En este artículo se presenta la línea jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respecto al alcance que ha dado este Tribunal al elemento subordinación en los eventos que se pretende configurar el contrato realidad, teniendo como principal sustento legal los elementos que ha señalado la Ley laboral, que para este caso corresponde a lo enunciado en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.), con el fin de presentar los elementos que se han considerado jurisprudencialmente como integrantes de la subordinación en las relaciones contractuales. Dicho análisis obedece al temor de muchas empresas en celebrar contratos de prestación de servicios, que pueden convertirse en contratos laborales, o suscribir contratos denominados de prestación de servicios pretendiendo desvirtuar su naturaleza laboral, abusando de esta figura contractual.

* Artículo elaborado como trabajo para optar al título de Magister en Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, enmarcado en la Línea de Investigación en Derecho Mercantil del Grupo de Investigación de Derecho Privado de la misma Universidad.

** Abogado de la Universidad de la Sabana, Especialista en Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Javeriana, Especialista en Derecho Contractual de la Universidad del Rosario. Actualmente se desempeña como Asesor Jurídico Externo de Entidades Estatales y Empresas privadas. Correo electrónico: hardyleon@gmail.com

Palabras clave

Contrato de prestación de servicios, subordinación, contrato realidad, control y subordinación, subordinación y dependencia.

Abstract

Through this article is presented the case-law of the Labour Chamber of the Supreme Court, regarding the scope that this Court has given to the subordination element in the events in which is intended to configure the contract reality, having as the main legal source the elements that have been established by the Labour Law, that correspond to those contained in Article 23 of the Labour Code (CST), in order to present which elements have been jurisprudentially considered as part of the subordination in contractual relations. This analysis reflects the fear of many companies to enter into contracts of service provision, because these could become labor contracts, or subscribing contracts referred as to service provision agreements pretending to undermine their labour nature, abusing of this contractual figure.

Key Words

Service provision agreement, subordination, contract reality, control and subordination, subordination and dependence.

Introducción

Cada día es más necesario realizarle un análisis minucioso a los contratos de prestación de servicios, tanto en el momento de estructurarlos como en su ejecución, con el fin de entrar a determinar la existencia o no del elemento subordinación, para configurar o no un contrato de orden laboral, pues a la fecha los trabajadores poseen un mayor conocimiento de sus derechos laborales, a su turno, que las empresas están examinando detalladamente el tipo de contratos que pueden llegar a celebrar.

Adicionalmente, se busca eliminar la concepción que todo contrato de prestación de servicios se convierte en contrato laboral, atendiendo que siempre en su ejecución existe el elemento subordinación, pues estos son dos tipos contractuales jurídicamente independientes y se puede acudir a cualquiera de ellos dependiendo el contexto.

El propósito de la presente investigación consiste en construir una línea jurisprudencial de acuerdo al problema jurídico planteado, el cual corresponde a: Según la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ¿Cuál es el alcance al elemento “subordinación” en el contrato realidad de naturaleza laboral?, dando a conocer la tendencia de esta Corporación frente al problema planteado, rescatando así mismo algunos elementos que pueden llegar a constituir o no subordinación; de ahí que es útil contar con una herramienta que permita identificar de forma ágil y resumida cómo la jurisprudencia ha manejado el tema.

El presente artículo se inicia con la descripción del problema jurídico y la metodología de la línea jurisprudencial, se continua con un análisis teórico del tema en el cual se establece el marco jurídico y una relación de la doctrina en la materia, posteriormente se analizan las sentencias hito, identificando los elementos comunes y diferentes que constituyen subordinación y por último se realiza la construcción de la línea jurisprudencial, presentando las respectivas conclusiones.

Así las cosas, se pretende encontrar los elementos principales de la línea jurisprudencial que ha seguido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el tema del contrato realidad, principalmente respecto del alcance del elemento subordinación, durante el período de enero de 1991 a la fecha¹.

El tema se genera en razón al temor de muchas empresas de celebrar contratos de prestación de servicios que pudiesen convertirse en contratos laborales, o celebrar contratos denominados de prestación de servicios que en su naturaleza son contratos de orden laboral. Es así como en el ejercicio profesional se evidencia que se han llevado a cabo varias discusiones de orden jurídico, pues los abogados que tienen enfoque laboralista en todo contrato de prestación de servicios concluyen la existencia de contratos laborales y, a su turno, los abogados de corte comercialista o civilista, ven dicha figura viable para ciertas empresas sin riesgo alguno de configurarse un contrato realidad.

¹ No obstante, es de anotar que durante el proceso de ingeniería reversa se analizaron sentencias de fecha anterior (Corte Suprema de Justicia, 1981, 1 de diciembre)

El problema jurídico planteado es: Según la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ¿Cuál es el alcance al elemento “subordinación” en el contrato realidad de naturaleza laboral?, partiendo principalmente de los contratos de prestación de servicios, sin perjuicio que dentro del análisis jurisprudencial se pretenda configurar un contrato realidad con base en otro tipo de contrato, atendiendo la propuesta académica de López Medina (2000).

La investigación se inicia con el planteamiento del problema jurídico, con base en este, se presenta una breve exposición del elemento subordinación desde el punto de vista doctrinal que corresponderá al marco teórico de la investigación, posteriormente se identifican las sentencias hito mediante las coincidencias temáticas de un buscador jurídico de jurisprudencia². Una vez producido un listado de jurisprudencia, se extrae el punto arquimédico de apoyo, con el fin de proceder a hacer la ingeniería de reversa listando las citas jurisprudenciales, llegando hasta un tercer nivel de citas y con base en el análisis de las jurisprudencias se elaboraran las telarañas y puntos nodales de jurisprudencia.

Análisis teórico del concepto de subordinación

Como punto de partida es menester recordar lo previsto en el numeral 1) literal b) del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo que señala:

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste 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... (subrayado fuera de texto)

En este sentido, Plazas y Plazas (2000) afirman que: “básicamente esta subordinación está definida como la facultad del empleador de ordenar los procedimientos y las condiciones técnicas con que debe desarrollarse la labor contratada (...)” (p. 41).

² www.notinet.com.co

A su turno, González (1998) señala respecto de la subordinación que:

El hecho que el empleador pueda en cualquier momento, durante la vigencia del contrato, impartir ordenes o dar instrucciones o imponer reglamentos internos y cuando ello ocurre, el trabajador debe cumplirlas. Más, si por la naturaleza del servicio que se presta, o por voluntad del empleador, o por la pericia del trabajador, tales órdenes no se dan en forma permanente o no existe reglamento interno de trabajo, no por ello la relación jurídica se desfigura, ni las leyes sociales dejan de ampararla. (p.120)

Las anteriores afirmaciones señalan la facultad de dar órdenes de la que goza el empleador y que puede llevarse a cabo en cualquier momento de la relación contractual, la cual no se afecta si ésta se hace de forma permanente o intermitente, tan cierta es dicha apreciación, que de no considerarla así, se exigiría para todos los empleadores un “estilo” de subordinación similar o igual, y es importante recordar que la subordinación puede variar conforme a las circunstancias de tiempo, modo y lugar, como por ejemplo el perfil del empleado, la labor que desarrolla, su experticia, entre otros.

En igual sentido López (2010) y Gómez (2007), entienden la subordinación como la facultad del empleador de exigir ordenes e imponer reglamentos, y el correlativo deber del trabajador de respetarlas y cumplirlas. En particular, López (2010) concluye respecto al trabajo subordinado señalando que es aquel que se presta bajo la dependencia, bajo la dirección o bajo la vigilancia de otro, en concordancia con lo expuesto por Guerrero (2008) y Rodríguez (2000).

A su turno, los anteriores autores le dan una connotación *bidireccional* a la subordinación, es decir, por una parte la facultad del dar órdenes y por otro lado, la obligación del empleado a respetarlas y ejecutarlas, pues sería inocuo si el empleador diese órdenes y el trabajador no estuviese obligado a cumplirlas o viceversa. Adicionalmente presentan como sinónimos de subordinación la

dependencia, dirección y vigilancia, lo cual ya ha sido analizado por la Jurisprudencia como se verá más adelante.

Así mismo, importante anotación hace Borja (2009) al señalar que al momento de analizar la existencia o no de “subordinación”, no importa si el beneficiario del servicio es un particular o una entidad del Estado, de ahí se deduce que solo se tendrá en cuenta el beneficiario en razón de la competencia del funcionario encargado de emitir el fallo.

Siguiendo con el análisis, significativa enunciación de Jurisprudencia de la Corte Constitucional (como se cita en Isaza, 2012) se hace del fallo C – 368 de 2000 que señala:

La subordinación del trabajador al empleador como elemento distintivo y definidor del contrato de trabajo ha sido entendida, según la concepción más aceptable por la doctrina y la jurisprudencia, como un poder jurídico permanente de que es titular el empleador para dirigir la actividad laboral del trabajador, a través de la expedición de órdenes e instrucciones y la imposición de reglamentos, en lo relativo a la manera como éste debe realizar las funciones y cumplir con las obligaciones que le son propias, con miras al cumplimiento de los objetivos de la empresa, los cuales son generalmente económicos.

De lo anterior, se recalca que dichas órdenes tienen como contenido el deber de desarrollar las funciones y obligaciones propias del trabajador, condicionadas a que las órdenes que se imparten a estos deben estar alineadas a los fines de la empresa o empleador.

Sumado a lo anterior señala Gómez Escobar (2007) que “La sujeción de un empleado a horarios, reglamentos e informes periódicos, órdenes o instrucciones por parte de quien lo ha contratado, es precisamente lo que determina el elemento subordinación o dependencia” y agrega que:

La dependencia consiste en la obligación que tiene el empleador de suministrarle al trabajador los elementos necesarios para que éste pueda desempeñar a cabalidad la labor para

la cual fue contratado, por ejemplo, oficina, escritorio, silla, teléfono, computador, libros, papelería, herramientas y elementos de protección entre otros. (p. 15)

Importante aporte se hace al señalar unos ejemplos de subordinación, como es la sujeción del horario, lo cual es un elemento que ha tenido desarrollo jurisprudencial como se verá más adelante, así como el cumplimiento de reglamentos, lo cual se intuye a creer se refiere al reglamento interno de trabajo que como bien es sabido, este solo se aplica a los trabajadores de la empresa que tienen una relación laboral con la misma, no obstante otros elementos que se señalan como: escritorio, computador, papelería, también se pueden apreciar en los contratos de prestación de servicios donde no se presente subordinación.

Adicionalmente, es interesante la apreciación que trae Vanegas (2011) al señalar:

En el orden laboral, los términos “subordinación”, “dependencia” y “dirección” son sinónimos. Para que exista el elemento subordinación, no es necesario que el empleador esté dando órdenes permanentemente, sino que tenga la posibilidad de hacerlo en el momento en que lo crea necesario o conveniente a los fines de la empresa, respetando los derechos del trabajador (p. 137).

Conforme a lo anterior se puede concluir que la doctrina acoge claramente la definición de subordinación que trae la ley laboral, conclusión aceptada por Herrera, Arenas y Afanador (2000, p. 54), adicionándole a lo anterior, la carga al trabajador de obedecer; así mismo, en algunas oportunidades la doctrina da ejemplos de qué elementos pueden hacer parte de la subordinación, como la imposición de horario y suministro de elementos requeridos para desarrollar su labor.

Adicionalmente, una parte de la doctrina señala como sinónimos, la subordinación a la dirección, aspectos que a primera vista pueden serlo, pero si se tiene en cuenta la dirección, vigilancia y control que se da en los contratos de prestación de servicios se puede evidenciar claramente que no lo son, como ocurre en los

eventos en que se cuenta con un supervisor y/o interventor del contrato que tienen como finalidad verificar la debida ejecución contractual, sin perjuicio que lo ejecute directamente el contratante, así mismo la jurisprudencia ha diferenciado tales conceptos como se observará posteriormente.

Hacia la construcción de la línea jurisprudencial de la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia

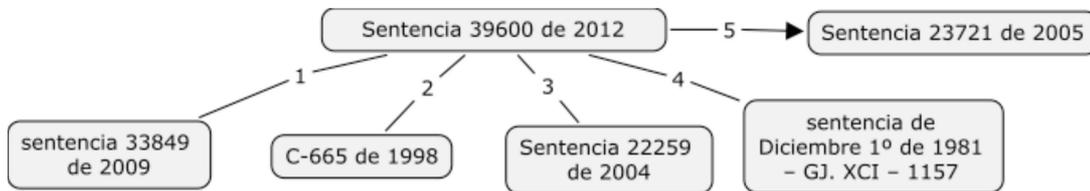
Como segunda parte del análisis, se llevará a cabo la construcción de la línea jurisprudencial, la cual es una idea abstracta (López, 2000), donde se reúnen varias sentencias que dan respuesta al problema jurídico planteado y cuya *ratio decidendi* sea fundamental y/o que establezca otra forma de analizar el tema.

Las sentencias importantes o hitos se plasman gráficamente y se ubican dentro de dos columnas, las cuales presentan la respuesta o análisis del problema jurídico planteandolo de forma adversa, es decir, para el caso que nos ocupa, en una columna se señalará un alcance amplio al elemento subordinación en el contrato realidad y en la otra un análisis estricto del mismo elemento para este contrato; conforme al análisis que lleve a cabo la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ubicará más cerca o más lejos de una u otra columna. La inclusión de las sentencias se lleva a cabo en orden cronológico, de arriba hacia abajo, empezando por la más antigua y terminando con la más reciente, una vez incluidas se puede evidenciar gráficamente cual ha sido la tendencia de la Corte frente al tema.

Como lo ha señalado López (2000), la gráfica de la línea jurisprudencial tiene entre otros beneficios, la de identificar fácilmente los cambios de decisión o estabilización de la jurisprudencia a través del tiempo, así mismo las decisiones de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral y la de sus Magistrados, en los casos que se presenten de salvamentos de voto; para este caso se presentará la tendencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto al tratamiento que se le ha dado al elemento subordinación en el contrato realidad de naturaleza laboral.

Nichos citacionales

Figura 1. Nicho citacional de la Sentencia 39600 de 2012, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral



Fuente: Elaboración propia

Nota 1: Las sentencias C-655 de 1998 y la Diciembre 1 de 1981 no se analizarán toda vez que no tratan el tema específico objeto de estudio.

Nota 2: La sentencia 23721 de 2005, si bien no es citada por la Corte Suprema de Justicia sino por el Tribunal, se analiza debido a su importancia y pertinencia.

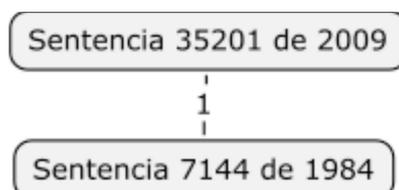
Figura 2. Sentencia 17209 de 2002, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral



Fuente: Elaboración propia

Nota: La presente sentencia en su texto no tiene citas de otras sentencias por parte de la Corte Suprema de Justicia, no obstante es analizada debido a que trae elementos importantes de análisis para la presente línea jurisprudencial.

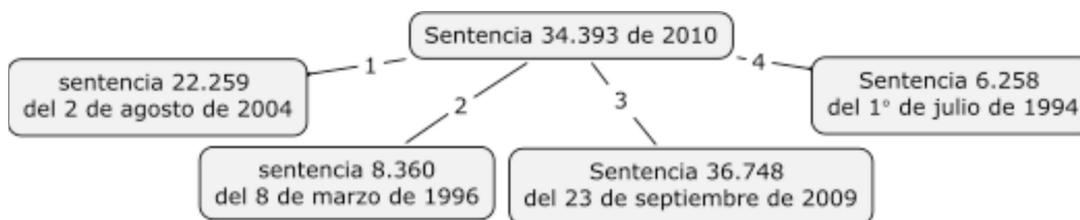
Figura 3. Sentencia 35201 de 2002, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral



Fuente: Elaboración propia

Nota: La sentencia 7144 de 1984 no se analiza debido que no se encontró en la Corte Suprema de Justicia, debido a la toma del Palacio de Justicia.

Figura 4. Nicho citacional sentencia 34393 de 2010, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral

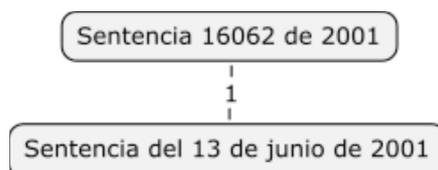


Fuente: Elaboración propia

Nota 1: La sentencia 22259 de 2004 fue mencionada anteriormente (ver Figura 1)

Nota 2: Las sentencias 8360 de 1996 y 36748 de 2009, no se analizaran toda vez que no tratan el tema específico objeto de estudio.

Figura 5. Nicho citacional sentencia 16062 de 2001, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral



Fuente: Elaboración propia

Nota: La sentencia del 13 de junio de 2001 no se analizara toda vez que no trata el tema específico objeto de estudio.

Análisis estático de las sentencias

Para este aparte se presenta el análisis de las sentencias hito y las citadas por estas en orden cronológico, siempre y cuando incluyan el desarrollo del tema objeto de análisis, señalando los datos de la sentencia, un resumen sucinto de los antecedentes, las consideraciones de la Honorable Corte Suprema de Justicia (que en el presente artículo se le podrá denominar “Corte” o “CSJ”) para cada caso y finalmente la decisión que se adopta, lo cual tiene como finalidad poner en conocimiento la *ratio decidendi* de cada evento en el contexto de los elementos facticos que lo acompañan.

1. Sentencia 6258 de 1994. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: primero (1) de julio de

*mil novecientos noventa y cuatro (1994). Magistrado ponente:
Jorge Iván Palacio Palacio.*

Antecedentes

El señor Josué Osorio Cárdenas demandó a la Congregación de las Hermanas de la Caridad Dominicanas de la Presentación de la Santísima Virgen propietaria de la Clínica Palermo, con el fin que se declarara la existencia de un contrato de trabajo verbal entre las partes, como médico anesthesiólogo, desde el 22 de febrero de 1958 hasta el 10 de abril de 1985, para que se condene al demandado las obligaciones laborales, incluida la pensión de vejez.

El actor fundamentó su demanda en que debía atender los pacientes que fueran asignados, recibía órdenes de sus superiores, utilizaba las instalaciones, instrumental, personal auxiliar de la demandada, así mismo cumplía con horario de trabajo de 7 am a 12 m y día de por medio era de 7 pm a 7 am y el salario era variable y consistía en un porcentaje del número de pacientes, el cual la demandada cobraba directamente a los pacientes.

Adicionalmente el actor señala que hubo escritos cruzados entre las partes respecto al valor que se le descontaba del sueldo, por el arrendamiento del instrumental el cual era del 10% hasta el 31 de agosto de 1977 y posteriormente se incrementó en un 15% desde el 1 de septiembre.

La causa de terminación del contrato radica que la demandada solicitó a los médicos que constituyeran una sociedad limitada para que se pudiera continuar con los contratos a lo cual el demandante no aceptó, razón por la cual se produjo un despido sin justa causa. A su turno la demandada negó la totalidad de los hechos, argumentando que no existió contrato de trabajo, dando como resultado que el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá absolviera a la demandada respecto a todas las pretensiones del actor.

El fallo anterior fue apelado por el demandante, al cual fue conocido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, quien revocó la decisión del *A quo* y condenó a la demandada al

pago de obligaciones laborales, así como valores de pensión de jubilación.

El Tribunal conforme a las pruebas suministradas concluyó que no se desvirtuó la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo (que en el presente artículo se podrá denominar “CST” o “C.S.T.”), pues se evidenció la prestación del servicio del actor de forma directa y más aún por la propia especialidad del galeno, pues ninguno de los pacientes atendidos eran pacientes del demandante, así mismo cumplía con turnos con horarios fijos y el pago por sus servicios lo recaudaba la Clínica y estos después reembolsaban un porcentaje posteriormente, y con el material probatorio se demostró que la Clínica daba órdenes e instrucciones, diferentes a las de simple indicación de los contratos de cualquier naturaleza, así como otros elementos necesarios para la decisión del juzgador; no conforme con el mismo el demandado interpuso recurso de casación.

Tesis

La Corte inicia su análisis recordando los elementos del contrato de trabajo³ y la presunción del artículo 24 del CST⁴.

Así mismo, traen a colación el criterio del Tribunal Supremo del Trabajo que considera:

³ República de Colombia, (1990, Ley 50) que en su artículo 1 señala: “1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste 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. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y c. Un salario como retribución del servicio. 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”

⁴ República de Colombia, (Código Sustantivo del Trabajo) que en su artículo 24 señala: “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”

más precisa y técnica la noción de subordinación jurídica, entendida como la aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato y la obligación permanente del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente (Corte Suprema de Justicia, 1994, 1 de julio).

Así mismo señala que no solamente el contrato laboral tiene la facultad de fijar directrices específicas para el cumplimiento del mismo, de ahí que si estas se evidencian no necesariamente se está bajo un contrato de trabajo.

El objeto principal de análisis para la Corte será la vinculación jurídica entre las partes, si esta fue de carácter civil o laboral, con el fin de verificar la existencia o no de subordinación en la relación contractual.

Respecto al horario y de la Clínica, el horario fue fijado de forma conjunta entre las partes y los pacientes se distribuían en forma equitativa circunstancias que son de beneficio de los galenos y respecto al cumplimiento de estas correspondieron a acuerdos donde estos se someten a las normas médicas en coordinación con la Clínica.

No obstante, frente al horario aclara que esta no es una situación exclusiva de los contratos laborales, sino que en contratos civiles y comerciales las partes pueden fijar dichas limitaciones para el cumplimiento de las obligaciones, es decir, es una forma de organizar el giro de sus actividades.

La forma de pago fue la que escogió la Clínica de una lista de tres formas de pago propuestas por los anesthesiólogos, lo cual evidencia un acuerdo sobre la forma de remuneración. Conforme a lo anterior la Corte no evidencia la prestación personal de servicios aducida, ni la subordinación jurídica. Por todo lo anterior la Corte casa la sentencia del Tribunal y en sede de instancia confirma la sentencia de primer grado.

2. Sentencia 16062 de 2001. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: seis (6) de septiembre de dos mil uno (2001). Magistrado ponente: Carlos Isaac Nader

Antecedentes

El señor Gilberto Castro Rico demandó a la sociedad Panamco Industrial de Gaseosas S.A., con el fin que se reconociera la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, en el cargo de vendedor, desde el 17 de diciembre de 1977 hasta el 26 de julio de 1997, para que se condenara al demandado las obligaciones laborales.

El demandante fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos: inició el actor a prestar sus servicios mediante contrato laboral desde el 17 de diciembre de 1977, a mediados de julio de 1993 el demandado buscó modificar su relación ofreciéndole un contrato de prestación de servicios como fletero, lo cual fue aceptado por el temor de perder su empleo, debiendo renunciar. Conforme al contrato civil continuó prestando sus servicios personalmente y sin ninguna interrupción, en la ruta designada por la demandada y bajo la subordinación toda vez que se requería que fuera todos los días a las instalaciones al igual que los vendedores de planta, pintar el vehículo como se lo señalaran, así mismo contratar un ayudante con el visto bueno de la demandada y el pago se llevaba a cabo por comisiones de acuerdo a las ventas, dicho contrato fue terminado de forma unilateral por la sociedad demandada a partir del 26 de julio de 1997.

A su turno la demandada se opuso las pretensiones y admitió al inicio de la relación un contrato laboral, la asignación de rutas y que debía conocer información de los ayudantes por razones de seguridad, y finalmente negó el resto de hechos.

El Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, condenó a la demandada al pago de obligaciones laborales, declarando la existencia de 2 contratos laborales, el inicial del 17 de diciembre de 1977 al 23 de julio de 1993 y el segundo desde la fecha anterior hasta el 25 de julio de 1997.

El fallo anterior fue apelado por ambas partes, el cual fue conocido por el Tribunal Superior de Santa Rosa Viterbo, y modificó la decisión del *A quo* declarando el contrato laboral inicial respecto del cual se configura la excepción propuesta de prescripción y revocando las condenas impuestas y absolviendo a la demandada.

El Tribunal conforme a las pruebas allegadas y los interrogatorios concluyó que existió un contrato laboral del 17 de diciembre de 1977 al 23 de julio de 1993, lo que no ocurre con el contrato siguiente.

El *Ad quem* frente a los testigos evidenció que hay diferentes criterios respecto al nexo de los extremos de la *Litis* pues unos señalan que había horario y se recibían ordenes, y los otros señalan que se trataba de instrucciones de mercadeo, lo anterior se complementa con los demás medios probatorios y el contrato donde las partes celebran es un contrato de distribución.

Tesis

La Corte busca determinar si dentro del período del 23 de julio de 1993 hasta el 25 de julio de 1997, se celebró un contrato laboral o un contrato de agencia comercial de distribución de productos como lo señaló el *Ad quem*.

El análisis que lleva a cabo la Corte evidencia que el objeto del contrato consiste en distribuir productos, de acuerdo a unas rutas y precios establecidos de forma previa, con total autonomía técnica y administrativa del contratista para contratar personal adicional que se requiera, las cuales no son cláusulas propias de un contrato laboral sino de agencia o distribución comercial.

Así mismo analiza unos documentos donde le señalan al demandante su incumplimiento frente al contrato celebrado, y recuerda la Corte que:

Debe reiterarse a propósito de esto, que la existencia de un contrato independiente civil o comercial en ningún caso implica la veda total de instrucciones o el ejercicio de control y supervisión del contratante sobre el contratista, desde luego que tampoco la sola existencia de estos elementos permite

concluir, de manera automática, la existencia del contrato de trabajo. (Corte Suprema de Justicia. 2001, 6 de septiembre)

De ahí, que llevar a cabo instrucciones al contratista no son equiparables a la subordinación y dependencia de los contratos de trabajo, no obstante las instrucciones se deben analizar de acuerdo al entorno de la relación, razón por la cual en el caso analizado no se evidenció subordinación jurídica al demandante por parte de la demandada.

Conforme el anterior análisis la Corte no casa la sentencia.

3. Sentencia 17209 de 2002. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: catorce (14) de marzo de dos mil dos (2002). Magistrado ponente: Carlos Isaac Nader

Antecedentes

El señor Edwin Ortiz Guerrero demandó al Círculo de Lectores S.A., con el fin que se declarara un contrato laboral entre las partes, como coordinador de cuentas especiales, que comportaba las funciones de vendedor, desde el 17 de noviembre de 1993 hasta el año 1998, para que se condenara al demandado de las obligaciones laborales, incluyendo dominicales y festivos, de los años 1993 a 1998; comisiones por valor de \$1.300.000.00 correspondientes al mes de marzo de 1998; entre otras.

Dentro sus fundamentos señaló que el 20 de abril de 1996 le hicieron firmar un contrato denominado Corretaje comercial y Consignación, el cual no tiene los elementos propios de ninguno de los dos contratos, toda vez que en el contrato de corretaje el pago de las comisiones no se alinea con el artículo 1340 del Código de Comercio, pues las partes no pueden estar vinculadas por relaciones de dependencia, representación, entre otras razones y respecto al contrato de consignación este tampoco corresponde por contrariar el artículo 1377 del Código de Comercio. Así mismo señala que le enviaban comunicaciones donde se impartían recomendaciones, se citaba a reuniones, se fijaban normas y condiciones para el pago de comisiones, las cuales debían ser cumplidas. El demandado se opuso a las pretensiones del demandante,

salvo al pago de prestaciones sociales, señalando que es originado de la carencia de causa.

Conforme a lo anterior el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá en su fallo absuelve al demandado, el cual fue apelado por el demandante y conocido por el Tribunal Superior de Bogotá, quien confirmó la sentencia del *Ad quo*.

Para el tribunal el problema a resolver es determinar si existió un contrato laboral o una relación comercial entre las partes, pues dicha relación se llevó a cabo cuando el artículo 2 de la Ley 50 de 1990 estaba vigente, y antes de ser declarado inexecutable⁵, toda vez que el demandante debía acreditar la subordinación y no solo la prestación personal del servicio.

El Contrato de corretaje fue un elemento para que el Tribunal señalara que la relación era de orden comercial, así como certificaciones e interrogatorio de parte, y las demás pruebas no permiten evidenciar para el Tribunal la subordinación.

Tesis

Respecto a la carga de la prueba por parte del demandante, este último no la objeta, pues el raciocinio de su exigibilidad radica en que en dicho momento la norma era la que gobernaba la relación jurídica entre las partes.

Frente al análisis del contrato de corretaje, señala la Corte que el *Ad quem* tomó como base el contrato, así como las certificaciones que expidió la demandada a sus empleados, pero estos no se analizan sobre las disposiciones legales, es decir, sobre su legalidad y/o tipicidad o atipicidad del mismo, lo cual no obedece a la vía escogida de ataque por el demandante; sino que se analizan respecto al contenido del cual no se permite evidenciar el elemento subordinación, concluyendo que sobre estos no hubo contrato laboral.

⁵ Corte Constitucional (1998, C-665). El Inciso 2 del artículo 2 de la ley 50 de 1990 señalaba: “No obstante, quien habitualmente preste sus servicios personales remunerados en ejercicio de una profesión liberal o en desarrollo de un contrato civil o comercial, pretenda alegar el carácter laboral de su relación, deberá probar que la subordinación jurídica fue la prevista en el literal b) del artículo 1o. de esta ley y no la propia para el cumplimiento de la labor o actividad contratada”

Respecto a varias comunicaciones de los representantes del demandado, la Corte señala que los documentos no evidencian actos de subordinación como lo fueron la invitación a reuniones, anuncio de un nuevo año y copias de concurso y posteriormente envían las bases del concurso, pues de ser calificados como laborales, es tener “*una visión demasiado restrictiva de la relación laboral*”.

Así mismo, recuerda la Corte que en los contratos civiles y comerciales no están vedados totalmente las instrucciones o el control y vigilancia del contratante respecto al contratista, y que estas circunstancias no pueden ser elementos que concluyan la existencia de contratos de orden laboral. La demás documentación aportada por el demandante tal como quejas de clientes, forma de pago de comisiones, remisión de elementos, envío de stock que posee, procedimiento de cuentas especiales, la CSJ considera que estos elementos corresponden a directrices que da el contratante al contratista con el fin que este cumpla con desenvolvimiento el contrato.

Respecto a las demás objeciones del demandante, estas no son analizadas por la Corte debido a que no se ajustan a la vía solicitada en el recurso de casación, y con base en todo lo anterior el Alto Tribunal no casa la sentencia.

4. Sentencia 22259 de 2004. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: dos (2) de agosto de dos mil cuatro (2004). Magistrado ponente: Luis Javier Osorio López.

Antecedentes

El señor Wilson Antonio Pérez Villalba demandó a la sociedad Somedica Ltda. pretendiendo que se declare la existencia de un contrato verbal de trabajo entre las partes, desde el 1 de junio de 1990 hasta el 28 de febrero de 1999, el cual fue terminado sin justa causa, durante dicho período se desempeñó como médico de planta, razón por la cual el demandante pretendió con la demanda se le reconocieran y pagaran las obligaciones laborales incluyendo los recargos por trabajo nocturno entre otros.

Así mismo, señaló el demandante haber ejecutado las labores de forma personal, así como, obedeciendo instrucciones del empleador, cumpliendo horario de 12 horas, de lunes a viernes dos veces por semana y de 48 horas una vez al mes los fines de semana de sábado y domingo, este hecho fue adicionado, pero en todo caso se señaló que era de 7:00 a.m. hasta el día siguiente y no se presentó ninguna queja por mal comportamiento. El 27 de febrero de 1997 celebró con la demandada contrato escrito de prestación de servicios de adhesión, con el fin de continuar vinculado y desvirtuar la relación laboral entre las partes desde su inicio.

A su turno la demandada se opuso a las pretensiones y señaló que no existieron los elementos de un contrato laboral y que el contrato de prestación de servicios celebrado se terminó por incumplimiento del contratista, lo cual se le comunicó a este.

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería absolvió de todas las pretensiones a la demandada, señalando que el demandante al ser un profesional de acuerdo a su especialidad tenía plena autonomía e independencia y que la dependencia o subordinación que se presentó entre las partes no correspondía a las propias de un contrato de trabajo, y que los turnos laborales a los que se sometió corresponden a la misma naturaleza de la labor que desarrolló, lo cual se presenta en una obligación dentro del marco de la dependencia jurídico personal la cual también ocurre en los contratos de naturaleza civil o comercial.

Por su parte, la parte actora interpone recurso de apelación el cual es conocido y fallado por el Tribunal de Distrito Judicial de Montería quien confirmó la sentencia del *Ad quo*.

El Tribunal acogió las apreciaciones del Juez de primera instancia y señaló que lo que existió entre las partes fue un acuerdo de porcentajes, y que no se presentaron los elementos esenciales del contrato de trabajo, como la actividad personal, subordinación y salario, y que no se impartían ordenes de ninguna clase y que los turnos eran ajustados por el mismo demandante o cambiados con los demás colegas, presentándose un contrato de prestación de servicios profesional como médico de la Clínica con

turno presencial teniendo plena autonomía y libertad técnica, no obstante estos contratos civiles o comerciales pueden tener supervisión del contratante.

Tesis

La Corte además de comprobar la prestación personal del servicio con el material probatorio, extrae tres características las cuales son signos indicativos de subordinación como son: la obligación de cumplir **órdenes** (incluye el horario), asistencia a reuniones y la disponibilidad para con el empleador.

Las características anteriormente señaladas fueron evidenciadas de forma taxativa en el contrato, así como el resto de material probatorio permitieron demostrar el horario que debía cumplir el demandante, así como la evidencia de una amonestación para el trabajador, determinando que la terminación de la relación obedeció a los llamados de atención, resaltando que ese poder disciplinario y subordinante es la facultad para sancionarlo por “el incumplimiento de **órdenes**, instrucciones, obligaciones, prohibiciones o la deficiente ejecución de la labor” (Corte Suprema de Justicia. 2004, 2 de agosto), lo cual no corresponde a las relaciones de naturaleza civil o comercial, pero si son inherentes en las relaciones de índole laboral.

Por su parte, los pagos efectuados al demandante correspondientes a porcentajes de lo facturado por la Clínica, son los que finalmente viene a constituir su contraprestación o retribución, los cuales fueron pactados de forma libre entre las partes, es decir, para este caso no es determinante la forma de remuneración, sino que se hubiese remunerado por los servicios prestados.

Así mismo, dentro del análisis la Corte reconoce que las órdenes, reuniones a las que debía asistir y el horario de turnos no corresponden a la supervisión del contrato civil o comercial, sino a subordinación jurídica.

Por lo anterior, se casa la sentencia, revocándose la sentencia de primer grado, declarando la existencia de contrato de trabajo y condenando al empleador al pago de obligaciones laborales.

Salvamento de voto a la sentencia 22259 de 2004. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: dos (2) de agosto de dos mil cuatro (2004). Magistrado: Eduardo López Villegas

El magistrado López Villegas se encuentra en desacuerdo con las razones que sustentan el fallo proferido, aduciendo que el Tribunal (*Ad quem*) valoró adecuadamente el contrato como de prestación de servicios, por las siguientes consideraciones: 1. Se analizó de forma especial y expresa la naturaleza de las labores desarrolladas por el demandante, determinando que se trataba de un contrato de prestación de servicios, recordando que los contratos tienen la capacidad de desvirtuar la subordinación; 2. Respecto a la disponibilidad presencial en la ejecución de las actividades objeto de contrato, esta no pueden tener valor indiciario, pues en la mayoría de casos la atención médica se hace de manera personal y la vinculación del galeno puede llevarse a cabo por contrato laboral o por prestación de servicios; 3. Y finalmente en cuanto el horario que se pactó, no puede considerarse como elemento de subordinación, pues este debe considerarse como una circunstancia de coordinación entre quien presta el servicio y quien lo recibe.

5. Sentencia 23721 de 2005. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: trece (13) de abril de dos mil cinco (2005). Magistrado ponente: Carlos Isaac Nader (Citada por el Tribunal).

Antecedentes

El señor Leonardo Unda González demandó a la Cámara de Comercio de Neiva, con el fin que se declarara un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 11 de diciembre de 1994 hasta el 30 de diciembre de 2000, donde se desempeñó como asesor jurídico y posteriormente como Director del Centro de Conciliación y Arbitraje, fue comunicado de una reestructuración el día 15 de diciembre de 2000 razón por la cual prescindieron de sus servicios, lo anterior con el fin que se reconocieran y pagaran

obligaciones laborales incluidas la prima extralegal quincenal, bonificaciones extralegales, el auxilio de estudio, entre otros.

El demandante señaló que las labores desempeñadas corresponden a las propias de un cargo de planta de personal de la Cámara de Comercio y fue despedido sin justa causa.

Conforme a lo anterior basó sus pretensiones en los hechos de haber laborado como asesor jurídico y como Director del Centro de Conciliación y Arbitraje, pretendiendo que se declarara un contrato de trabajo a término indefinido desde el 11 de diciembre de 1994 al el 30 de diciembre de 2000.

La demandada se opuso a las pretensiones y señaló que la relación contractual fue de carácter civil de acuerdo a lo previsto en el artículo 90 del Código de Comercio, lo cual no se desnaturalizaba con unas comunicaciones, el desarrollo de la actividad contractual y con la subordinación de las relaciones laborales; así mismo señaló que no existe una estructura orgánica de planta de personal y manual de funciones.

El juzgado segundo laboral del Circuito de Neiva en primera instancia absolvió al demandado de todas las pretensiones.

Conforme a la decisión emitida por el *A quo*, la parte demandante interpone recurso de apelación, la cual se conoció y falló por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva, la cual confirmó la sentencia del juez de primera instancia.

El Tribunal estableció la *Litis* en determinar si hubo contrato de prestación de servicios profesionales o contrato laboral.

Inició su análisis frente a la presunción del artículo 24 del CST, prosiguiendo con el estudio de comunicaciones y memorandos donde se menciona el cumplimiento del horario de trabajo, el cual no se dirige de forma expresa al actor, sino a todo el personal de la demandada.

Así mismo, señaló que las ordenes o directrices que se daban a través de memorandos, circulares, no podían considerarse subor-

dinación, pues cualquier actividad que se va a desempeñar debe incluir alguna coordinación, supervisión y vigilancia y más aún de un profesional del derecho que va a desarrollar funciones jurídicas, pues se deben respetar las directrices de quien lo contrata, todo con el fin de desarrollar eficazmente el objeto contractual, concluyendo que las instrucciones que se emitan para desarrollar los acuerdos contractuales deben ser analizados según el entorno de cada relación, pues estas son las que permiten identificar el tipo contractual.

También recordó que algunos contratos de prestación de servicios pueden señalar un número fijo de horas para el desarrollo de las labores, y que se desarrollen en la empresa, no desnaturaliza dichos contratos.

Respecto a un posible constreñimiento para firmar los contratos, para el Tribunal es claro que estos se celebraron con pleno conocimiento y consentimiento y más aún que se trataba de un profesional del derecho.

Tesis

De acuerdo a las pruebas suministradas, la Corte señala que los elementos verificados como lo son: imposición de horario de trabajo, permanencia en las instalaciones de la empresa para la realización de las labores contratadas, recibir instrucciones impartidas durante el desempeño de sus tareas (como fue la solicitud de cronograma de actividades y de planeación estratégica), designación como representante de la Cámara de Comercio ante otros organismos gubernamentales, así como la facultad de conceder permisos y vacaciones a los empleados del Centro de Conciliación, no constituyen subordinación, pues recuerda que:

(...) debe anotarse que la existencia de un contrato civil de prestación de servicios profesionales en ningún caso implica la veda total de instrucciones o el ejercicio de control y supervisión del contratante sobre el contratista, ni que la delegación de actividades que impliquen representación del empleador conlleve indefectiblemente a concluir que se está

en presencia de un contrato de trabajo (Corte Suprema de Justicia, 2005, 13 de abril).

Conforme a lo anterior la CSJ señala que la vigilancia, control y supervisión que lleva cabo el contratante en el marco de un contrato civil, se hace teniendo en cuenta la ejecución de las obligaciones consignadas en el contrato y que esta labor en ningún evento puede ser equiparable a los conceptos de “*subordinación y dependencia*” que son de naturaleza laboral y que en todo caso las instrucciones específicas que se den al contratista deben ser analizadas según su contexto y no deben ser analizadas fuera del mismo, pues esas circunstancias peculiares determinarán frente a qué clase de contrato se está, de ahí que la denominación y contenido del contrato, su desarrollo y el tipo de instrucciones que se emitieron, dentro del contrato de prestación de servicios de labores jurídicas, así como de dirigir el Centro del Conciliación y Arbitraje no pueden ser consideradas de orden laboral.

Igualmente, la Corte aclara que dentro del objeto contractual pactar una destinación de horas diarias para prestar el servicio, no es elemento de subordinación que desnaturaliza el contrato de orden civil, toda vez que no se está sometiendo al contratista a que cumpla un determinado horario de trabajo.

A contrario sensu la Corte Suprema de Justicia (2005, 13 de abril) abre otra hipótesis señalando:

(...) se admitiera lo contrario, es decir que sí se había impuesto un determinado horario de trabajo, ello tampoco entrañaría la subordinación jurídica predicada por el actor, pues resulta atendible que el contratante imponga ciertas condiciones para garantizar el cumplimiento del objeto contractual, amén de que se estaban contratando los servicios profesionales de un abogado, condición que hace suponer que era conocedor de las normas que regulan esta clase de convenios, lo cual lo autorizaba con toda propiedad para hacer las observaciones del caso y, más sin embargo durante los seis (6) años de ejecución de éstos nunca lo hizo.

Para este caso la Corte hace su análisis en que dicha supervisión, vigilancia y control es de la naturaleza de los contratos de prestación de servicios, así como ciertas obligaciones y funciones son inherentes al objeto contractual y todo esto sumado a que se celebró un contrato con un profesional del derecho que conoce el tipo de contrato que estaba celebrando.

A su turno, las labores de representación de la Cámara de Comercio no presentan en ningún momento subordinación, toda vez que estas labores se llevan a cabo en los contratos de prestación de servicios profesionales con funciones de asesoría jurídica.

Respecto a llevar a cabo la autorización de vacaciones, esta labor es del resorte de la coordinación, administración y dirección del Centro de la Conciliación, conforme a todo lo mencionado anteriormente la Honorable Corte no casa la sentencia.

Salvamento de voto a la sentencia 23721 de 2005. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: trece (13) de abril de dos mil cinco (2005). Magistrada: Isaura Vargas Díaz.

La Magistrada Vargas Díaz consigna varias razones que no comparte, inicia señalando que el ejercicio de la abogacía es la mayoría de veces independiente, pero en el caso de análisis se evidencia que la relación entre las partes de la *Litis* fue de orden laboral, por las siguientes razones: no se ejerció la abogacía de forma independiente sino en desarrollo de las funciones del cargo de “*Director del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición*” de la Cámara de Comercio de Neiva, recibió órdenes, y no pautas o instructivos para los eventos de actividades autónomas, como se evidenció en: el Plan Operativo y Formato del Plan de actividades, para que éste elabore lo de su competencia, de acuerdo a los nomencladores y las convenciones, señalando la fecha de entrega del mismo; así como el oficio para que realizara el cronograma de actividades para el año 1997, anotando que el demandante contaba con hoja de vida junto con su historial laboral.

Adicionalmente, el oficio donde se le señala al recurrente que deben participar en el *nuevo informático* junto con el personal a su cargo, se anota en el análisis que el empleador obra por sí mismo o a través del personal que le representa y la solicitud de permisos y vacaciones, restringe la libertad para disponer de su tiempo. Por dichas razones la magistrada evidencia elementos que a su juicio prueban la existencia de un contrato de trabajo.

Sentencia 33849 de 2009. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: veintiocho (28) de abril de dos mil nueve (2009). Magistrado ponente: Luis Javier Osorio López.

Antecedentes

La señora Janneth Liliana Pérez Álvarez demandó a la empresa B2B Solutions Group S.A., con el fin que se declare un contrato verbal de trabajo, desde el 1 de agosto de 2001 hasta el 26 de mayo de 2004, donde al comienzo prestó sus servicios a Casa Informática Siglo XXI S.A. la cual se convirtió posteriormente en la demandada, durante ese período se desempeñó como vendedora de tecnología y con la interposición de la demanda buscó que se le reconocieran y pagaran las obligaciones laborales incluyendo aportes al sistema de pensiones, comisiones que se causaron, entre otras.

Como sustento de las pretensiones de la demanda y con el fin que se declarara el contrato laboral, la accionante señala circunstancias que se presentaron al desempeñar su labor como lo fueron: laborar en instalaciones, con equipos, medios tecnológicos, papelería y demás elementos necesarios para realizar sus labores, que eran de propiedad de la empresa; recibir órdenes en cuanto al modo, tiempo y lugar de trabajo; lista de clientes, condiciones, planes de ventas, etc., por parte del personal directivo de la empresa demandada; por medio de circulares, correos electrónicos, planes y condiciones de ventas, etc. y al finalizar dicha relación, no se le cancelaron los salarios, comisiones, prestaciones sociales, indemnizaciones y demás derechos laborales.

A su turno, la demandada oponiéndose a las pretensiones señaló que se celebró fue un contrato civil verbal de prestación de servicios, recalcando que los servicios se prestaron a diferentes empresas. El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C. absolvió a la demandada de todas las pretensiones. Dicho fallo fue apelado por la demandante y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá confirmó la sentencia de primera instancia, encontrando que no se probó la existencia de un contrato laboral.

Dentro del análisis del Tribunal se tuvo presente para determinar que era un contrato de prestación de servicios y no laboral, que la demandante presentaba autonomía e independencia al desarrollar su labor como asesora de ventas, lo cual requiere de unos conocimientos especiales, atendiendo a que el cumplir horario, sujetarse a órdenes de jefes respecto a cómo llevar a cabo sus labores, no son indicativas de subordinación pues pueden presentarse en otro tipo de contrataciones con el fin de ejercer actividades del objeto social de la empresa.

Así mismo, descartó la continuidad del servicio toda vez que la demandante prestó sus servicios a otra empresa pese haber tenido cláusula de exclusividad y en dos ocasiones se ausentó del país por 20 y 40 días, sumado a que nunca hubo reclamación por las prestaciones sociales.

Tesis

La CSJ para el presente caso tiene como objetivo verificar si hubo subordinación con el fin de establecer la existencia de un contrato laboral y por ende los valores de orden laboral; dentro de dicha verificación señala que se probó la prestación del servicio y el pago por la prestación del servicio.

De acuerdo a las pruebas suministradas la Corte señala que hay elementos suficientes e indicativos de subordinación o dependencia laboral como son la obligatoriedad de cumplir instrucciones u órdenes de trabajo, suministrar información y elaborar reportes semanales de acuerdo a los procedimientos diseñados de la empresa, asistir a reuniones de trabajo o de ventas, la asig-

nación de clientes o prospectos, adjudicarle un territorio o zona determinada, acatar directrices o someterse a reglamentos, autorización de gastos para funciones de ventas, así como ejecutar ciertas tareas específicas, así mismo se hace mención a una autorización de gastos que incluye que el manejo inadecuado produce sanciones, lo cual es una clara evidencia del poder subordinante del empleador, junto con la asignación de clientes por territorio lo que es contrario a la independencia del trabajador.

Otro elemento de análisis detallado fue el *Plan de ventas* de la empresa donde señala entre otros: las responsabilidades para el personal de ventas, organigrama donde se evidencia que la demandada hace parte del equipo de “Ventas”, escalafones de ventas, sistema de evaluación de resultados, medición de “competencias”, implementación de un sistema de gestión, gastos de ventas, estrategias, objetivos, plan de mercado, productos y servicios, etc., los cuales se considera que también hacen parte de los elementos que permiten probar la subordinación laboral.

Así mismo, la Corte recuerda que todo contrato o vínculo jurídico, requiere de una vigilancia, del cumplimiento del objeto y obligaciones de las partes, pero en el caso que se analiza no se está en presencia de este tipo de supervisión, sino más bien a subordinación jurídica propia de los contratos laborales.

Respecto a que el demandante prestó sus servicios de forma exclusiva a otra empresa y se ausentó del país, la Corte señala que estas circunstancias no hacen inexistente la relación laboral de las partes de la Litis.

Razón por la cual se casa parcialmente la sentencia del Tribunal, se revoca la sentencia absolutoria de primera instancia y se condena a la demandada a varias de las obligaciones laborales pretendidas, declarando la existencia del contrato de trabajo.

7. Sentencia 35201 de 2009. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: veintidós (22) de julio de dos mil nueve (2009). Magistrado ponente: Eduardo López Villegas.

Antecedentes

El señor Orlando Medina Castro demandó a la sociedad T y G Tecnología y Gerencia Limitada, Germán Peña Pinzón y Carlos Ernesto Pérez Roncancio, con el fin que se declarara un contrato laboral entre las partes, como encuestador, desde el 6 de marzo de 1996 hasta el 15 de diciembre de 1999, para que se condene al demandado al pago de las obligaciones laborales, incluyendo las cotizaciones de salud y pension.

Dentro de sus fundamentos señala que cumplió funciones como encuestador, recibiendo entrenamiento y cumpliendo horario ilimitado, laborando aproximadamente 10 horas diarias, el salario se conformaba por cada encuesta o entrevista realizada y su labor le llevaba a cabo bajo las órdenes de los demandados.

A su turno los demandados negaron la existencia de un contrato laboral y señalaron que se trató de varios contratos civiles de prestación de servicios, donde no había horario y la forma de pago correspondía a comisiones por encuesta realizada.

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá en su fallo absuelve al demandado.

El fallo anterior fue apelado por el demandante, fallo que fue conocido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, quien confirmó la sentencia de primera instancia.

Dentro del análisis del Tribunal se señala que el demandante esta cobijado bajo la presunción del artículo 24 del CST, de ahí que la carga de la prueba le correspondía al demandado, el cual envió varios soportes documentales, así mismo menciona que para poder dar aplicación al principio de la primacía de la realidad previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional el demandante debía probar la continua subordinación, para lo cual éste aportó documentos de cartas de presentación.

Conforme a las demás pruebas testimoniales donde se señaló que el demandante debía mantener disponibilidad y las encuestas se llevaban a cabo en las sedes de las entidades financieras, en el horario de las encuestadas, el Tribunal concluyó que no se evi-

denciaba subordinación, sino instrucciones para el cumplimiento del contrato y labores de coordinación de los encuestadores.

Tesis

De acuerdo al recurso de casación interpuesto, la Corte entró a revisar las pruebas comprobando errores evidentes de valoración, principalmente en que las encuestas eran para llevarlas a cabo a clientes de la demandada, que la forma de pago era por encuesta realizada y las fechas de inicio y terminación de la relación, también se tuvo en cuenta que dichos servicios eran “supervisados, que se desarrollaban bajo instrucciones de la contratante, exigiéndole al actor disponibilidad de tiempo para cuando fuere requerido para diligenciar encuestas” (Corte Suprema de Justicia, 2009, 22 de julio).

Con las pruebas mencionadas anteriormente así como el resto del material probatorio, la Corte considera acreditada la ausencia de independencia y autonomía en los servicios prestados por el actor, pues el empleador daba las instrucciones de modo, tiempo y lugar de las encuestas, teniendo que acatarlas el demandante, suministraba los formatos de los cuales no participaba el actor y finalmente el demandado era quien diseñaba, tabulaba y revisaba las encuestas, incluso absteniéndose de pagar las que no cumplían, de ahí se deduce que la labor del demandante era solo de hacer las preguntas y documentar las respuestas de acuerdo con los parámetros antes señalados.

Así mismo recalca que el análisis de la subordinación se debe llevar a cabo de acuerdo a la naturaleza de la labor desempeñada y el conjunto de las circunstancias en que se desarrolle, lo cual se evidencia en el caso de análisis pues la labor estaba plenamente sujeta a instrucciones y no existía ninguna creación personal, exigiéndosele disponibilidad de tiempo y supervisado, de ahí que se concluye la subordinación laboral.

Por todo lo anterior la Corte casa la sentencia y condena a la demandada al pago de derechos laborales.

8. *Sentencia 34393 de 2010. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: veinticuatro (24) de agosto de dos mil diez (2010). Magistrado ponente: Luis Javier Osorio López*

Antecedentes

El señor Laureano Alfredo Chileuitt Salcedo demandó a la Clínica Colsanitas S.A. y Compañía de Medicina Prepagada Colsanitas S.A., con el fin que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre las partes, como médico adscrito, desde el 28 de enero de 1993 hasta el 30 de noviembre de 1999, para que se condene al demandado las obligaciones laborales, incluyendo 2 horas semanales de acuerdo al artículo 21 de la Ley 50 de 1990⁶.

El demandante fundamentó su demanda en que se contrató inicialmente en 1988 como médico adscrito con el fin de atender consultas de pacientes que se enviaban a su consultorio particular, en el 1993 con la construcción de la Clínica Reina Sofía desde enero inició atendiendo turnos en urgencias.

Desde el año 1993 debía cumplir reglamentos, condiciones, procedimiento y su relación cambió a médico vinculado, cuya relación se extendió hasta el 30 de noviembre de 1999, mediante un contrato de trabajo verbal.

Así mismo menciona que durante dicho periodo debía atender en urgencias de acuerdo al turno de disponibilidad, realizaba consultas, acudir a juntas médicas, contestaba requerimientos e informes, participaba en actividades académicas de la Clínica y practicaba cirugías según la programación de la Clínica, con equipo y ayudantes de los demandados. También señala que no podía salir de la ciudad sin la autorización del Jefe de servicio de neurología, su computador estaba con la red de Colsanitas controlando sus actividades y finalmente el pago no se realizaba bajo

⁶ República de Colombia (1990, Ley 50) en su artículo 21 señala: “Dedicación exclusiva en determinadas actividades. En las empresas con más de cincuenta (50) trabajadores que laboren cuarenta y ocho (48) horas a la semana, estos tendrán derecho a que dos (2) horas de dicha jornada, por cuenta del empleador, se dediquen exclusivamente a actividades recreativas, culturales, deportivas o de capacitación.”

la modalidad de honorarios, sino que era un salario variable a destajo, además de aportar dentro del material probatorio llamados de atención a través de los cuales era sancionado.

A su turno los demandados negaron la existencia de un contrato laboral y que éste nunca fue sancionado, tampoco se le aplicaría el reglamento interno de trabajo, y que sus funciones las desarrolló de forma independiente atendiendo a sus conocimientos, discrecionalidad y autonomía científica.

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá en su fallo absuelve al demandado, el cual fue apelado por el demandante y conocido por el Tribunal Superior de Sincelejo, quien confirmó la sentencia absolutoria de primera instancia

El Tribunal lleva a cabo un análisis previo respecto a los elementos del contrato de trabajo, la presunción del artículo 24 del CST y la carga de la prueba. Todo esto como preliminar respecto a las pruebas documentales y testimoniales que evidenciaban que no hubo subordinación, toda vez que no se probó el cumplimiento de horario y de órdenes, y las obligaciones que cumplía en la Clínica son inherentes a los servicios de salud, concluyendo que el demandante no demostró la relación laboral.

Tesis

Dentro del material probatorio se evidenció que el actor durante un período de tiempo comprendido dentro del lapso de la relación entre las partes se desempeñó como Jefe o Coordinador de la Clínica, al cual se le enviaron oficios de turnos de disponibilidad, que permiten evidenciar signos de subordinación, lo cual limitaba su tiempo y demuestra que era controlado por la Institución.

También se evidenció que en varios documentos se le eran impartidas instrucciones, se le obligaba a asistir a reuniones cuando se desempeñaba como coordinador, incluso le fue señalado el estricto cumplimiento a la programación de las salas de cirugía. Conforme a lo anterior concluye la Corte que se presentó subordinación jurídica cuando ostentaba la condición de Coordinador

y que los documentos no obedecen a la prestación de servicios médicos de pacientes por parte de los médicos independientes.

También se analizaron las certificaciones emitidas por la demandada cuando el actor ostentaba el cargo de Jefe y de Coordinador, lo cual implica unas tareas que comportan dependencia.

Uno de los documentos que se analizó y en el cual se evidenció el poder subordinante, fue una sanción en la que no le permiten hacer cirugías durante un mes, por “haber desacatado una orden” y ante algunas quejas de usuarios.

Finalmente, la Corte recuerda apartes de la Sentencia del 1º de julio de 1994, radicado 6258⁷, concluyendo que la subordinación solo se evidenció desde 1995 a 1998, periodo donde se desempeñó como Coordinador.

Por todo lo anterior la Corte casa parcialmente la sentencia y condena la demandada al pago de derechos laborales, para el periodo donde se evidenció la subordinación.

9. Sentencia 39600 de 2012. Tribunal: Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral. Fecha: veinticuatro (24) de abril de dos mil doce (2012). Magistrado ponente: Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

Antecedentes

La señora Sandra Milena Galvis demandó a la Casa Informática Siglo XXI S.A., la cual se transformó posteriormente en B2B Solutions Group S.A., con el fin que se declarara la existencia de un contrato de trabajo verbal, desde el 24 de julio de 2002 hasta el 31 de agosto de 2004, período en el cual se desempeñó como vendedora de tecnología y con la demanda pretendía se le reconocieran y pagaran las obligaciones laborales, incluyendo aportes al sistema de pensiones, comisiones que se causaron, entre otras.

⁷ Corte Suprema de Justicia (1994, 1º de julio), que señaló respecto a la subordinación jurídica del contrato de trabajo que ésta se entiende como: “...*aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato y la obligación permanente del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente...*”

Dentro del material probatorio de la demanda, la demandante señaló las circunstancias bajo las cuales desempeñó su labor: trabajaba en instalaciones de la empresa, con equipos, medios tecnológicos, papelería y demás elementos necesarios para realizar sus labores que eran de propiedad de la misma; recibía órdenes en cuanto al modo, tiempo y lugar de trabajo; estaba sujeta a la lista de clientes, condiciones, planes de ventas, etc. previamente establecidos por parte del personal directivo de la empresa demandada; por medio de circulares y correos electrónicos se establecieron planes y condiciones de ventas, etc. y al finalizar dicha relación, no le fueron cancelados los salarios, comisiones, prestaciones sociales, indemnizaciones y demás derechos laborales.

La demandada señaló que nunca se celebró un contrato laboral, sino uno civil de prestación de servicios, aclarando que los servicios se prestaron a diferentes empresas.

El Juez de primera instancia absolvió a la demandada de todas las pretensiones y declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación.

La sentencia del *A quo* fue objeto de interposición de recurso de apelación por parte de la demandante, el cual conoció el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá quien confirmó el fallo de primera instancia.

Para emitir el fallo el Tribunal buscó como punto inicial la existencia del contrato de trabajo, identificando los elementos de dicho contrato y recordando que el elemento subordinación es el que determina si es o no un relación laboral, fue clara la prestación del servicio por parte de la demandante, pero no se pudo llegar al convencimiento de la existencia de subordinación conforme al material probatorio.

El Tribunal evidenció según los testimonios que se cumplía horario, se tenía un jefe, se le asignaron elementos y recibía comisiones de forma mensual, lo cual a criterio del Tribunal no son elementos de subordinación en razón del tipo de labor unido a condiciones que garantizan el cumplimiento del contrato, de ahí

que podría llevarse una supervisión por parte de la demandada con el fin de alinearla a su desarrollo empresarial.

Tesis

La Corte tiene la finalidad de analizar si se presentó subordinación, con el fin de determinar si la demandante tenía derecho a sus emolumentos de carácter laboral.

Respecto a la prestación del servicio y la remuneración, se da por probado por la Corte según el material probatorio.

Así mismo conforme al material probatorio la CSJ señala que los oficios y/o comunicaciones que se le dirigieron a la demandante por parte de representantes del empleador en las cuales se le daban instrucciones y ordenes de trabajo, tales como la elaboración de reportes, la información que debía presentar, la obligación de asistir a reuniones de trabajo o ventas, la designación de clientes o prospecto de estos, así como la autorización de los gastos en el ejercicio de las ventas, sumado a lo anotado por el *Ad quem* respecto a que la demandante cumplía horario, tenía un jefe, se le asignaron elementos por la demandada y recibía de forma mensual comisiones, da por demostrada la subordinación laboral, declarando la existencia de un contrato laboral entre las partes.

Razón por la cual la CSJ casa parcialmente la sentencia, revoca parcialmente la sentencia de primera instancia y reconoce el pago de obligaciones laborales al demandante.

Análisis dinámico de las sentencias

Como segunda parte del análisis se tomaran las sentencias mencionadas anteriormente y se extraerán de forma analítica los elementos que consideró la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia como elementos de subordinación, así como, la justificación por la cual el Alto Tribunal no acepto la existencia del elemento de subordinación .

Fueron objeto de análisis 9 sentencias, junto con sus respectivos salvamentos de voto (cuando estos se llevaban a cabo), de las cuales podemos señalar:

- Dos sentencias⁸ y un salvamento de voto⁹, evidenciaban el elemento subordinación de forma amplia, es decir, que las actividades de instrucción u órdenes se consideran como parte esencial de la labor de vigilancia y control del contrato, más no como subordinación.
- Cuatro sentencias¹⁰, consideraban el elemento subordinación de forma estricta, *a contrario sensu* de las anteriores, las órdenes o instrucciones se consideran como determinantes de la subordinación.
- Una sentencia¹¹ y un salvamento de voto¹², considera las órdenes o instrucciones como elementos no inherentes a la labor contratada.
- Dos sentencias¹³ hacen un análisis de los elementos y es un punto intermedio al ser consentido por las partes.

Si se observan de forma independiente las sentencias hito recopiladas a lo largo de este documento, pueden dar lugar a pensar en una inestabilidad jurídica respecto a la materia, toda vez que no se presenta un alcance claro dado por parte de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia; no obstante si ésta se lee de forma conjunta con los cuadros siguientes (ver Figura 6 y 7), se puede evidenciar una tendencia actual estable, como se verá más adelante.

⁸ Corte Suprema de Justicia (17209, 2002), Corte Suprema de Justicia (23721, 2005).

⁹ López Villegas, E. (2004). Salvamento de Voto. Sentencia Corte Suprema de Justicia (2004, 2 de agosto).

¹⁰ Corte Suprema de Justicia (2009, 28 de abril), Corte Suprema de Justicia (2009, 22 de julio), Corte Suprema de Justicia (2010, 24 de agosto), Corte Suprema de Justicia (2012, 24 de abril).

¹¹ Corte Suprema de Justicia (2004, 2 de agosto).

¹² Vargas, D , I. (2005). Salvamento de Voto. Sentencia Corte Suprema de Justicia (2005, 13 de abril).

¹³ Corte Suprema de Justicia (1994, 1 de julio), Corte Suprema de Justicia (2001, 6 de septiembre).

Así mismo, se puede evidenciar una aplicación clara y certera de la presunción del artículo 24 del CST, pues dicha carga de desvirtuar la subordinación siempre se le impuso al demandante – empleador.

No obstante, la Corte en varias sentencias menciona las instrucciones y/o órdenes a los contratistas y/o trabajadores en diferentes sentidos, es decir, se señalan como parte del control y vigilancia y en otros se señalan como un elemento de subordinación, por lo cual si se lee la sentencia de forma rápida y no integra, se pueden llegar a cometer errores de interpretación, tal y como se puede evidenciar en la siguiente tabla.

Tabla 1. Análisis dinámico de las sentencias

No.	Sentencia	Magistrado Ponente	Elementos que configuran subordinación	Elementos que no configuran subordinación
1	6258 de 1994	Jorge Iván Palacio Palacio	No se pronuncia	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Forma de pago de la remuneración fijado por mutuo acuerdo entre las partes. ▪ Horario fijado en forma conjunta. ▪ Someterse a normas de la profesión coordinadas por el contratante. ▪ Lineamientos básicos del servicio a prestar.
2	16062 de 2001	Carlos Isaac Nader	No se pronuncia	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Lineamientos básicos del servicio a prestar. ▪ Requerimiento por incumplimiento.
3	17209 de 2002	Carlos Isaac Nader	No se pronuncia	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Invitación a reuniones. ▪ Quejas de clientes. ▪ Pautas o directrices.
4	22259 de 2004	Luis Javier Osorio López	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Obligación de cumplir órdenes. ▪ Horario (incluye la asistencia a reuniones). ▪ Disponibilidad para con el empleador. 	No se pronuncia

No.	Sentencia	Magistrado Ponente	Elementos que configuran subordinación	Elementos que no configuran subordinación
4	Salvamento de voto	Eduardo López Villegas	No se pronuncia	<ul style="list-style-type: none"> ▪ En prestación de servicios médicos, el horario y la disponibilidad del empleador. No pueden ser entendidos como subordinación por la misma naturaleza del servicio.
5	23721 de 2005	Carlos Isaac Nader	No se pronuncia	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Imposición de horario de trabajo. ▪ Permanencia en las instalaciones de la empresa para la realización de las labores contratadas. ▪ Recibir instrucciones impartidas durante el desempeño de sus tareas como la solicitud de cronograma de actividades y de planeación estratégica. ▪ Designación como representante del contratante. ▪ Conceder permisos y vacaciones a los empleados del contratante.
5	Salvamento de voto	Isaura Vargas Díaz	<ul style="list-style-type: none"> ▪ No se ejerció la abogacía de forma independiente sino en desarrollo de las funciones del cargo de “Director del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición. ▪ Recibió órdenes, y no pautas o instructivos para los eventos de actividades autónomas. ▪ Oficio donde se le señala al recurrente y al personal a su cargo que deben participar en el nuevo informático. ▪ Solicitud de permisos y vacaciones. 	No se pronuncia

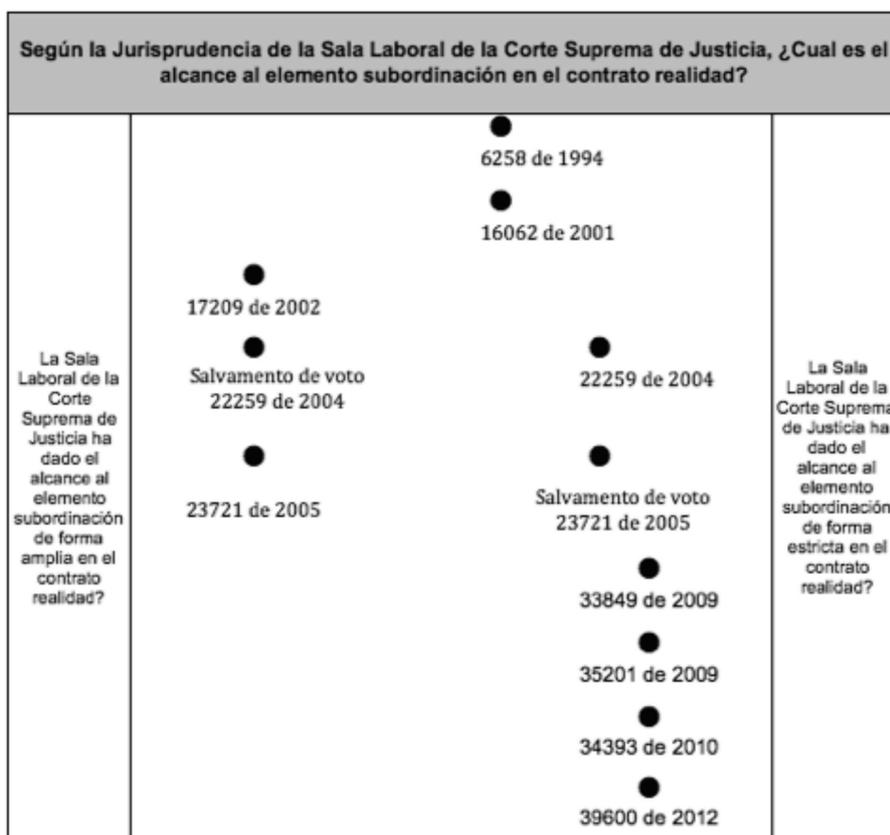
Alcance del elemento subordinación en el contrato realidad:
 Construcción de una línea jurisprudencial de las decisiones de la
 Corte Suprema de Justicia

No.	Sentencia	Magistrado Ponente	Elementos que configuran subordinación	Elementos que no configuran subordinación
6	33849 de 2009	Luis Javier Osorio López	<ul style="list-style-type: none"> • Órdenes o instrucciones de trabajo, entre ellas el suministro de información, elaboración de reportes semanales, acatar directrices y reglamentos. • Asistencia a reuniones. • Autorización de gastos señalando que su manejo adecuado produce sanciones. • Asignación de clientes, así como una zona determinada. 	No se pronuncia
7	35201 de 2009	Eduardo López Villegas	<ul style="list-style-type: none"> • Instrucciones de tiempo, modo y lugar. • Suministro de formularios. • Diseño, recibo, análisis y objeción de los productos. • Labores sin creación del trabajador. <p>Todo lo anterior de acuerdo a la naturaleza de la labor a desarrollar y en las circunstancias en que se desarrolle.</p>	No se pronuncia
8	34393 de 2010	Luis Javier Osorio López	<ul style="list-style-type: none"> • Asignación turnos de disponibilidad. • Instrucciones. • Asistencia a reuniones. • Cumplimiento a programación de salas de cirugía. • Sanción por desacato a una orden y por quejas. 	No se pronuncia

No.	Sentencia	Magistrado Ponente	Elementos que configuran subordinación	Elementos que no configuran subordinación
9	39600 de 2012	Jorge Mauricio Burgos Ruiz	<ul style="list-style-type: none"> • Comunicaciones donde se dan instrucciones u órdenes de trabajo para: ejecutar labores, ejecución de sus labores, elaboración de reportes, asistir a reuniones, asignación de clientes, autorización de gastos para la tarea de ventas. • Cumplimiento de horario. • Existencia de un jefe. • Elementos asignados. • Remuneración mensual por comisiones. 	No se pronuncia

Fuente: Elaboración propia

Figura 6. Cuadro línea jurisprudencial



Fuente: Elaboración propia

Conforme a las dos anteriores gráficas (Tabla 1 y Figura 6) y analizando cada una de las sentencias hito, se puede concluir que al inicio del período de análisis, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia presentaba una posición no muy definida, es decir, su análisis era muy conservador pues se encontraba en una posición media, con el transcurso del tiempo en el año 2002 la Corte adopta una postura más amplia al fallar, en el sentido de no valorar ciertas circunstancias como la invitación a reuniones o el dar pautas o directrices como elementos de subordinación; a su turno, en el año 2004 cambia completamente su posición de forma contraria mostrando una faceta laboralista, es decir, proteccionista del trabajador, donde el cumplimiento de órdenes, horario y la disponibilidad para con el empleador, constituyen claros elementos de subordinación, sin embargo en dicha sentencia se presenta un salvamento de voto, el cual rescata esa visión planteada en 2002.

Posteriormente en el año 2005, la Sala Laboral de la Corte Suprema retoma esa visión del año 2002, empero se salva el voto y se retoman los orígenes del fallo de 2004, de lo cual hasta ese momento se podría concluir una posición indefinida en la materia objeto de análisis.

Una vez ocurridas tales decisiones tan opuestas, en el año 2009 se toma una posición más proteccionista al trabajador – contratista, la cual es la que se ha venido utilizando hasta nuestros días; dicha posición no radica en tener la Corte un listado de circunstancias que configuran el elemento subordinación, sino en llevar a cabo un análisis de cada evento, en el contexto en que se presentan los hechos, el tipo de trabajo y la formación o perfil del trabajador, siempre atendiendo al Principio Constitucional de la Primacía de la realidad.

Conclusiones

El presente artículo identifica algunos elementos de la línea jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto al alcance del elemento subordinación en el contrato realidad, con el fin de visualizar de forma sistemática un lista-

do de elementos constitutivos que permitieran señalar el alcance del elemento subordinación. Respecto a la línea jurisprudencial, como se señaló anteriormente y se visualizó en la Tabla 1 y la Figura 6, posee un comportamiento relativamente estable y pro-
teccionista frente al trabajador – contratista, lo cual da bastante seguridad jurídica al trabajador al momento de demandar y más aún en los eventos que decide la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues además de ver una aplicación clara y concreta de la Ley laboral, la carga de la prueba se aplica siempre al empleador – contratante.

Así mismo, de la investigación realizada y las sentencias de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se pudo evidenciar que no existe un listado o un criterio único que permita identificar cuáles son o no elementos propios de la subordinación y/o el alcance de los mismos, de ahí que se pudo constatar que la Corte analiza para cada caso el contexto en forma específica, teniendo en cuenta el objeto del contrato, la naturaleza del mismo, el contexto de ejecución del contrato y el contratista, frente a este último sus capacidades, perfil y experticia.

No obstante lo anterior, se pueden extraer a *grosso modo* elementos propios o esenciales de la subordinación como son: cumplimiento de horario o turnos impuestos por el empleador, es decir, no convenido entre las partes; forma de pago impuesta por el empleador; cumplimiento del Reglamento Interno de Trabajo; asignación de elementos de trabajo; sanciones y/o llamados de atención de orden disciplinario, es decir que no tienen una naturaleza de orden contractual; imposición de asistir a reuniones; órdenes o instrucciones no inherentes al control y vigilancia del contrato.

Conforme a lo anterior se puede reiterar la independencia jurídica de ambas modalidades contractuales, es decir, tanto del contrato laboral como del contrato de prestación de servicios, de ahí que el aplicador jurídico al momento de elaborar el contrato, no debe iniciar su análisis determinando la modalidad menos onerosa para el contratante – empleador, por el contrario éste

debe indagar el objeto del contrato, sus obligaciones y actividades, horario (si aplica), perfil del trabajador y en general todas las condiciones de modo, tiempo y lugar, así como determinar cómo se va llevar a cabo el seguimiento a dichas actividades, con el fin que se opte por un contrato laboral o de prestación de servicios.

Como punto final, es pertinente anotar que no importa la denominación que se le dé a la relación contractual, pues en todo caso estas se encuentran presididas por el Principio de la Primacía de la realidad sobre formalidades en las relaciones laborales, tal y como lo señala el artículo 53 de la Carta Política, brindando una protección constitucional al trabajador – contratista.

Referencias

- Bermúdez, M. (2004). *Derecho del Trabajo*. México: Oxford University Press.
- Bernardo Coronado Villarraga Vs Omar Aparicio Poveda Guerra (1996, marzo 8). Casación Exp. 8360. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Borja, R. (2009). *Estudios Jurídicos sobre Contratación Estatal* (Vol. 1). Colombia: Grupo Editorial Ibáñez.
- Cadavid, I. & Arenas, E. (2013). *Cartilla del Trabajo 2013* (8ª ed.). Colombia: Universidad de Medellín.
- Carlos Mario Pérez Gutiérrez Vs José Antonio Flechas Medina (2009, septiembre 23). Casación Exp. 36748. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Chavarro, J. (2013). *Código Sustantivo y Procesal del Trabajo*. (ed. Empresarial). Colombia: Grupo Editorial Nueva Legislación Ltda.
- Código Civil Colombiano (2014). Congreso de la República de Colombia. Colombia.
- Constitución Política (1991). Congreso de la República de Colombia. Colombia.

Decreto Ley 2663 de 1950, Por el cual se expide el Código Sustantivo del Trabajo. Diario Oficial No. 27.407. Congreso de la República de Colombia, agosto de 1950. Decreto 410 de 1971, Por el cual se expide el Código de Comercio de Colombia. Diario oficial No. 33.339. marzo 1971.

Edwin Ortiz Guerrero Vs Círculo De Lectores S.A. (2002, marzo 14). Casación Exp. 17209. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia. Efraín Colmenares Castellón Vs Industrias Emilio Yidi e Hijos Ltda. (1981, diciembre 1). Casación Rad. No.48 Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Garavito, X. (2000). *El contrato estatal de prestación de servicios*. (Tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia).

Gilberto Castro Rico Vs Panamco Industrial de Gaseosas S.A. (2001, sept 6). Casación Exp.16062. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia,

Gómez, S. (2003). *Fundamentos de legislación laboral*. (5ª ed.). Colombia: Mac Graw Hill.

Gómez, S. (2007). *Legislación Laboral, Teoría y Práctica* (6ª ed.). Colombia: Mac Graw Hill.

González, G. (1998). *Derecho Laboral Colombiano* (9ª ed.). Colombia: Ediciones Doctrina y Ley.

Guerrero, G. (2008). *Manual de derecho del trabajo* (6ª ed.). Colombia: Editorial Leyer.

Herrera, H., Arenas, G. & Afanador, F. (2000). *Código Sustantivo del Trabajo, Análisis histórico – crítico*. Colombia: Legis Editores S.A.

Isaza, G. (2012). *Derecho Laboral Aplicado* (17ª ed.). Colombia: Leyer Editores.

Janneth Liliana Pérez Álvarez Vs B2B Solutions Group S.A. (2009, abril 28). Casación Exp. 99849. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Josué Osorio Cárdenas Vs Congregación de las Hermanas de la Caridad Dominicanas de la Presentación de la Santísima Virgen (1994, julio 1). Casación Exp. 6258. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia. Laureano Alfredo Chileuitt Salcedo Vs Clínica Colsanitas S.A. (2010, agosto 24). Casación Exp. 34393. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Leonardo Unda González Vs Cámara de Comercio de Neiva (2005, abril 13). Casación Exp. 23721. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Ley 50 de 1990, por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial No. 39.618. Congreso de la República de Colombia, diciembre de 1990.

López, A. (2010). *Elementos de derecho del trabajo*. (4ª ed.). Colombia: Librería Ediciones del Profesional Ltda.

López, D. (2000). *El derecho de los jueces*. Bogotá D.C.: Legis.

López Villegas, E. (2004). Salvamento de Voto. Sentencia Corte Suprema de Justicia (2004, 2 de agosto).

Orlando Medina Castro Vs T y G Tecnología y Gerencia Limitada, Germán Peña Pinzón y Carlos Ernesto Pérez Roncancio (2009, julio 22). Casación Exp. 35201. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Plazas, G. & Plazas, G. A. (2000). *La nueva práctica laboral* (6º ed.). Colombia: Editorial Linotipio Bolívar.

Rodríguez, G. J. & Izquierdo, M. (2009), *Guía teórico práctica de derecho laboral y su procedimiento* (2ª Ed.). Colombia: Ediciones Doctrina y Ley Ltda.

- Rodríguez, O. J. (2000). *El contrato de trabajo*. Colombia: Editorial Leyer.
- Sandra Milena Galvis Vs Casa Informática Siglo XXI S.A. (2012, abril 24). Casación Exp. 39600. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 6258 (1994, julio 1), Casación. M.P. Jorge Iván Palacio. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia C-655 (1998, noviembre 12), Acción de Inconstitucionalidad. M.P. Hernando Herrera Vergara. Corte Constitucional.
- Sentencia C-386 (2000, abril 5), Acción de Inconstitucionalidad. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Corte Constitucional.
- Sentencia 16062 (2001, septiembre 6), Casación. M.P. Carlos Isaac Nader. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 17209 (2002, marzo 14), Casación. M.P. Carlos Isaac Nader. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 22259 (2004, agosto 2), Casación. M.P. Luis Javier Osorio López. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 23721 (2005, abril 13), Casación. M.P. Carlos Isaac Nader. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 33849 (2009, abril 28), Casación. M.P. Luis Javier Osorio López. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 35201 (2009, julio 22), Casación. M.P. Eduardo López Villegas. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.
- Sentencia 34393 (2010, agosto 24), Casación. M.P. Luis Javier Osorio López. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Sentencia 39600 (2012, abril 24), Casación. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruíz. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.

Vanegas, A. (2011). *Derecho Individual del Trabajo*. Colombia: Librería Ediciones del Profesional Ltda. Primera Edición, 2011.

Vargas, I. (2005). Salvamento de voto a la sentencia 23721 de 2005. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral (13 de abril).

Wilson Antonio Pérez Villalba Vs Somedica Ltda. (2004, agosto 2). Casación Exp. 22259. Sala de Casación Laboral, Corte Suprema de Justicia.