TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Magistrado

Sala Segunda de Decisión Laboral

Ref.: Expediente Rad-11-2016-00106-01 Proceso: Ordinario Laboral
DTE: MAURICIO ROLANDO PADILLA LEAL. DDO: FONDO NACIONAL DEL AHORRO Y OTROS. Fallo Septiembre 23 de octubre de 2020.

Con el debido respeto por mis compañeros de Sala, me permito manifestar, que me aparto parcialmente del respetable argumento jurídico que sustenta la decisión mayoritaria, respecto a la indemnización moratoria, pues en mi criterio la condena impuesta en primera instancia por este concepto debió CONFIRMARSE, por los siguientes motivos:

1. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la SL3849-2020, de radicación 72677, de forma reiterada ha señalado que la sanción moratoria prevista en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, no opera de forma automática e inexorable, por el hecho del no pago, o el pago tardío o incompleto de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, sino que el juez debe analizar las pruebas aportadas, para examinar si la conducta del empleador público estuvo o no revestida de buena fe, que le permitan exonerarse de su pago.

2. Igualmente, ha explicado que la buena o mala fe, no depende de la prueba de la suscripción de contratos de prestación de servicios o con empresas temporales o de la simple afirmación de que actúa bajo el convencimiento de que el vinculo que lo unió con el trabajador fue de naturaleza y no laboral, siendo necesario que el juez verifique las aspectos que guiaron la conducta del empleador.

3. En el presente asunto, se encontró acreditado dentro del proceso que los contratos suscritos por el FONDO NACIONAL DEL AHORRO con las diferentes empresas de servicios temporales, no operaron por las situaciones legalmente consagradas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, lo que permitió determinar la existencia de una relación laboral directa del demandante con el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, conducta que no puede considerarse revestida de buena fe, no siendo suficiente para exonerarle de la sanción la simple creencia de que contrataba bajo las modalidades permitidas por la Ley, ajenas a una relación de carácter laboral.

4. Como consecuencia de lo anterior procedería el pago de la indemnización, teniendo en cuenta los 90 días de gracias previstos en la norma con que cuenta la entidad estatal, para efectuar el pago salarios, prestaciones e indemnizaciones que se le adeuden al trabajador, en los términos y la cuantía dispuestas por el A- quo.

Con el debido respeto, por la decisión mayoritaria, en los anteriores términos dejo salvado parcialmente mi voto en este caso.

Fecha ut supra,

MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

Magistrado