



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

H A C E S A B E R:

Que el catorce (14) de junio dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-498-31-05-001-2021-00250-01 P.T. No. 19.858

NATURALEZA: ORDINARIO

DEMANDANTE EVELIN ASCANIO CARRASCAL.

DEMANDADO: IPS BEST HOME CARE S.A.S. y OTROS.

FECHA PROVIDENCIA: CATORCE (14) DE JUNIO DE 2023.

DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD** la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 09 de mayo de 2022. **SEGUNDO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la IPS BEST HOME CARE S.A.S. y a favor de la demandante.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy veintitrés (23) de junio de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Rad. Juzgado: 54498-31-05001-2021-00250-00

Partida Tribunal: 19858

Juzgado: Único Laboral del Circuito de Ocaña

Demandante: EVELIN ASCANIO CARRASCAL

Demandada (o): IPS BEST HOME CARE S.A.S.

Y OTROS

Tema: Contrato de Trabajo Realidad

Asunto: Apelación de Sentencia

San José de Cúcuta, **catorce** (14) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 09 de mayo de 2022, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54498-31-05001-2021-00250-00 y Partida de este Tribunal Superior No. 19858 promovido por la señora EVELYN ASCANIO CARRASCAL en contra de la IPS BEST HOME CARE S.A.S. y COMPARTA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN y la llamada en garantía, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. ANTECEDENTES

La demandante, por intermedio de apoderado judicial instauró demanda ordinaria laboral en contra de la IPS BEST HOME CARE S.A.S. para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se declare la existencia de un contrato de trabajo en aplicación al principio de la primacía de la realidad, desde el día veinticuatro (24) de abril de 2020 hasta el día treinta y uno (31) de julio de 2021, fecha en que la demandante se vio obligada a renunciar por falta de pago de su sueldo, en consecuencia, que se condene al pago de salarios adeudados (mayo, junio y julio de 2021), cesantías, intereses a éstas, prima de servicios, vacaciones, reajuste salarial, auxilio de transporte, dominicales y festivos laborados, dotación, aportes al sistema de seguridad social integral (salud, pensiones, riesgos laborales y caja de compensación familiar), sanciones de que tratan los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, indemnización por despido sin justa causa.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Que fue contratada para laborar como AUXILIAR DE ENFERMERIA DOMICILIARIA al servicio de la IPS BEST HOME CARE S.A.S, a través del contrato de prestación de servicios OPS24042020-12:25-OCAÑA- 171 desde el 24 de abril de 2020.
2. Que cumplía una jornada de 7 am a 3 pm todos los días de la semana, con un sueldo promedio de \$800.000, hasta el día 31 de julio de 2012, fecha en que fue despedida indirectamente y sin justa causa ya que le adeudaban varios meses de salario.

III. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Notificada de la admisión de la demanda presentada en su contra, **LA IPS BEST HOME CARE S.A.S.** indicó que entre las partes existió un contrato de prestación de servicios regido por la normatividad comercial, en donde se pactó la atención domiciliaria en salud, sobre lo cual, la sociedad IPS BEST HOME CARE S.A.S. no efectuó ningún acto subordinante, pues la demandante tenía plena autonomía para efectuar la atención; que por parte de la demandada no se dio instrucción u orden alguna, relación comercial la cual fue efectuada, hasta el día 31 de julio de 2021, con fundamento, a la “RESOLUCIÓN NÚMERO 202151000124996 del 26 de julio de 2021, expedida por parte de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD “Por la cual se ordena la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios y la intervención forzosa administrativa para liquidar la COOPERATIVA DE SALUD COMUNITARIA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SUBSIDIADA – COMPARTA EPS – S identificada con NIT 804.002.105-0”.

Propuso como excepciones de mérito aquellas que denominó PRESCRIPCIÓN, PAGO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COMPENSACIÓN, BUENA FE E INNOMINADA.

La vinculada EPS COMPARTA EN LIQUIDACIÓN no dio contestación a la demanda.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Único Laboral del Circuito de Ocaña, en providencia de fecha 09 de mayo de 2022, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de una relación laboral entre la demandada IPS BEST HOME CARE en calidad de empleadora y la demandante EVELIN ASCANIO como trabajador, cuyo contrato de trabajo se

desarrolló desde el 24 de abril del 2020 hasta el 31 de julio de 2021, por lo dicho en las consideraciones.

SEGUNDO: En consecuencia, condenar a la demandada IPS BEST HOME CARE a pagar al demandante, EVELIN ASCANIO las siguientes sumas de dinero, de conformidad con la parte motiva de este fallo:

i. Cesantías \$1.129.830.00

j. Intereses \$172.580.00

k. Prima \$1.129.830.00

l. Vacaciones \$564.915.00

m. Reajuste salarial \$1.382.106.00

n. Dominicales \$1.874.516.00

o. Indemnización art 99 ley 50/90 desde el 15 de febrero del año 2021 inclusive y hasta el 31 de julio de 2021 un día de salario pro cada día que si el salario correspondía el mínimo más los dominicales habituales debería ser de \$1.089.790,00 pesos que equivalen a \$36.326,00 pesos diarios para un valor total de \$5.993.853,00

p. Indemnización del art 65 del CST desde el 1 de agosto 2021 inclusive y hasta que se logre el pago o hasta pro 24 meses y de allí en adelante intereses como regula el art 65 del CST de un día de salario pro cada día de mora esto es \$37.350.00 que a día de hoy asciende a \$10.308.736 a 6 de mayo de 2022.

q. Las cotizaciones del sistema de seguridad social, en el fondo administrador de pensiones de la demandante, si este fondo requiere para tener como válidos los aportes realizar aportes a salud se deberá realizar, con un salario base de liquidación correspondiente al salario mínimo tal y como lo indica el art 22 de la ley 100 de 1993.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones incoadas en su contra, por lo manifestado en las consideraciones y declarar probada parcialmente la excepción de PRESCRIPCIÓN.

El juez a quo fundamentó su decisión en el hecho que, probada la prestación personal del servicio de la demandante a favor de la entidad demandada, no fue desvirtuada por esta última, la presencia del elemento de subordinación y por tanto, la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, teniendo entonces derecho el extremo activo, al pago de las acreencias laborales pedidas en la demanda.

Así mismo, encontró presente la mala fe en la conducta de la pasiva, procediendo a condenarla al pago de la indemnización consagrada en el artículo 65 CST y aquella del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

VI. RECURSO DE APELACIÓN

PARTE DEMANDADA

Inconforme con la anterior sentencia, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación en su contra, sustentándolo en la oportunidad

correspondiente y alegando que la sentencia ha tenido por demostrada una relación laboral sobre un hecho que no está demostrado, debido a que la totalidad de pruebas allegadas por la demandante no acredita el elemento subordinante, elemento determinante para declarar la existencia de un contrato laboral.

Indicó que los testimonios de Manuel Ricardo Rojas Peñaranda y Tatiana Angarita Carvajalino informaron que no existía subordinación alguna; que la señora Evelyn Ascanio nunca se supervisó ni se les dieron órdenes de la forma en que debía efectuar su actividad, no existía mando u orden, ni instrucciones, por lo tanto, no existió el elemento subordinante.

Que el Despacho indebidamente interpretó el control de turnos y el diligenciamiento de la historia clínica para calificar una relación como laboral, por lo tanto desconoce el precepto jurisprudencial respecto a la subordinación al calificar indebidamente el control de la compañía, citando para el efecto la sentencia 16289 del 9 de septiembre de 2001 proferida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Frente a las indemnizaciones moratorias indicó que su imposición no es automática, ya que el sentenciador debe analizar si la conducta del empleador estuvo o no justificada con argumentos y pese a no resultar viables jurídicamente o aceptados, sí puede considerarse atendibles, y justificables en la medida en que razonablemente le hubiera llevado al convencimiento de que nada adeuda por salarios o derechos sociales, lo cual acreditarse conlleva entrar al obligado del terreno de la buena fe, lo cual desconoce el juez de primera instancia; que la declaración judicial de la existencia de un contrato de trabajo no es suficiente para imponer una sanción, con lo cual la declaratoria de indemnización no depende exclusivamente de la declaración de un contrato realidad.

Alegó que con los testimonios de la misma demandante quedo claramente acreditado que no recibía órdenes o control, puesto que su actividad era realizada conforme a su formación profesional, con lo cual quedó plenamente acreditado que la compañía IPS Best Home Care, actuó de buena fe al considerar que la modalidad contractual carecía de un elemento subordinante y con plena autonomía la que contaba la aquí demandante, y por lo tanto, la modalidad contractual fue la que la sociedad a partir de buena fe, consideró pertinente, al no imponer un elemento subordinante, con una posición de convicción, de honestidad, honradez y lealtad de dicha contratación en las siguientes etapas sin ánimo de menoscabar derecho alguno, por lo tanto, no hay lugar al pago de ningún tipo de valor en favor del extremo demandante.

Indicó que el despacho indebidamente ordenó la devolución de aportes, pero la aquí demandante no efectuó el aporte, ya que su ingreso era inferior al salario mínimo legal mensual vigente, por lo tanto, el ingreso base de cotización no la obligaba a efectuar el tipo de aportes.

Por último, sostuvo que el juez desconoce el debido proceso por la vinculación de Comparta, ya que al no haber dado contestación a la

demanda, se entendió confesa su responsabilidad, debiendo ser condenada en solidaridad, toda vez que se vio beneficiada de la totalidad de servicios a su población de pacientes.

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Una vez cumplido el término para presentar alegatos de conclusión, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VIII. CONSIDERACIONES

Competencia. La Sala asume la competencia para decidir el recurso de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001, así como lo dispuesto en la sentencia C-968 de 2003.

Conforme a los argumentos sostenidos por el Juez A quo y a los concretos motivos de inconformidad planteados en el recurso de apelación, **el problema jurídico** que concita la atención de la Sala se reduce a determinar si existió un contrato de trabajo entre la señora EVELYN ASCANIO CARRASCAL y la IPS BEST HOME CARE S.A.S., desde el día 24 de abril de 2020 hasta el día treinta y uno (31) de julio de 2021 y por tanto tiene derecho aquella a percibir los derechos laborales solicitados en la demanda y reconocidos por el Juzgador de primer nivel, verificando su procedencia legal; así mismo deberá verificarse si es procedente la condena en solidaridad de COMPARTA, EPS.

Bajo estos parámetros, necesario resulta traer a colación el artículo 53 de la Constitución Política, el cual consagra el principio de “primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”. Formulación protectora del trabajador que, en esencia, hace prevalecer siempre los hechos sobre la apariencia o por encima de los acuerdos formales. Dicho de otra manera: interesa es lo que sucede en la práctica, más que lo que las partes hayan convenido.

Conforme al principio general de la carga de la prueba contemplado en el artículo 167 del Código General del Proceso, el cual es aplicable a nuestro Procedimiento Laboral por integración normativa del artículo 145 del C.P.L., quien pretenda beneficiarse de los efectos jurídicos consagrados en una norma debe probar los supuestos de hecho consagrados en ella.

En este entendido, si la parte demandante pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo, debe probar la configuración de los elementos del mismo establecidos en el artículo 23 del C.S.T., siendo estos, (i) la demostración de la labor personalizada de quien dice tener la calidad de trabajador, (ii) la subordinación o dependencia jurídica permanente del asalariado respecto del empleador, el cual se erige en el elemento tipificante del lazo contractual, pues si no aparece evidenciado se considera que dicho nexo no nació a la vida jurídica y (iii) la remuneración o retribución por el

servicio desarrollado, advirtiéndose que para tal efecto, conforme a la presunción contenida en el artículo 24 del CST, al trabajador le basta con acreditar la actividad desplegada, para de esta manera entender que dicha labor es de naturaleza subordinada, trasladando así la carga de la prueba al demandado quien deberá demostrar el carácter autónomo e independiente de los servicios prestados.

Adicionalmente, deben probarse los extremos temporales del vínculo laboral, con el fin de poder liquidar las prestaciones sociales a que tendría derecho el trabajador en caso de que se declare la existencia de dicha relación laboral (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL. Sentencia 5 de agosto de 2009. Rad. 36549).

EXISTENCIA CONTRATO DE TRABAJO

Teniendo en cuenta lo anterior, y revisando el material probatorio aportado a los autos, encuentra la Sala que, tal y como fue analizado por el Juez A quo, fue aceptada por la pasiva la prestación personal del servicio por parte de la demandante, al haber manifestado aquella, en la contestación al hecho 1° de la demanda, que “se suscribió un contrato de prestación de servicios para la actividad profesional de AUXILIAR DE ENFERMERIA, el día veinticuatro (24) de abril de 2020, de conformidad con el acto administrativo expedido por parte de la INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD NORTE DE SANTANDER”, aceptando igualmente la fecha de terminación del vínculo, al dar contestación al hecho 7° de la demanda en los siguientes términos: “(...) lo que de conformidad con esta orden administrativa los servicios en favor de esta población se vio interrumpida la prestación de los pacientes, lo cual concluyo en el cese de las actividades efectuadas por parte de la demandante, el día Treintaiuno (31) de julio de 2021”; manifestaciones estas que se constituyen como suficientes para probar la prestación del servicio de la demandante a favor de la demandada, y por tanto, es menester proceder a verificar si esta dio cumplimiento a la carga probatoria que le es impuesta por aplicación del artículo 24 CST, desvirtuando la existencia de un contrato de trabajo entre las partes.

En primer lugar, tenemos que en su interrogatorio de parte, la señora EVELYN ASCANIO CARRASCAL informó que ingresó a laborar en la IPS demandada en el año 2020 teniendo como función la de cuidar pacientes domiciliarios como auxiliar de enfermería; que dichos pacientes los asignaba la IPS a través de la jefe Karina Pérez Murillo; que cumplía horario, sin poderse ausentar de su lugar de trabajo y si se le presentaba una urgencia, debía notificar a la jefe con tiempo para poder conseguir un reemplazo; que les controlaban la asistencia a los domicilios a través de llamadas a los familiares del paciente y debían llevar una planilla; informó que la IPS la capacitó en procedimientos como medir la tensión al paciente, frente a lo que sostuvo que “antes de enviarlo a uno a cierto domicilio, ellos le explican a uno que patología presentan al paciente y más o menos van explicando de qué manera hay que manejarlo, igualmente nosotros tenemos nuestros conocimientos y ahí vamos manejando a los pacientes”; manifestó que la IPS le daba instrucciones respecto de la alimentación de los pacientes; que al domicilio del paciente iba

personal de la IPS (el médico general y/o el terapeuta) y que ella no podía modificar el tratamiento del paciente; que la empresa le suministró “tensiómetro y un termómetro, y los demás insumos, lo que era guantes, tapabocas, jabón líquido, antibacterial”.

Ahora bien, se observa que la prueba testimonial traída al proceso por la parte demandante fue tachada como sospechosa por la pasiva ya que las declarantes han presentado sendas demandas en contra de la IPS, concluyendo la Sala que dicho material probatorio será minuciosamente valorado, ya que son las compañeras de la demandante quienes tienen conocimiento de primera mano respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló el vínculo con la entidad demandada, habiéndose entonces logrado recaudar la siguiente información:

- La señora SANDRA MILENA VERGEL SUAREZ manifestó conocer a la demandante porque trabajaron juntas en la IPS hasta el 31 de julio de 2021; que la señora Evelyn tenía como jefe a Karina Pérez; que la IPS les suministrada elementos de trabajo tales como guantes, tapabocas, jabón líquido, incluso antes de la pandemia, así como tensiómetro y termómetro; que tenían un grupo de Whatsapp por medio del cual la jefe les daba información, las citaba a reuniones, las citaban a recoger los insumos; que a medida que alguien entraba nuevo a la IPS, lo iban agregando a ese grupo; que la demandante debía cumplir horario, un turno de 8 horas de 8 am a 3 pm; que si se iban a ausentar de su trabajo, debían informarle a la jefe quien les decía que le informarían al familiar del paciente y normalmente no les daban mas de un hora de permiso y debían regresar al domicilio; que debían diligenciar un informe de los turnos que realizaban, en unas bitácoras donde se incluía la firma del familiar del paciente; que siempre recibían órdenes de la jefe Karina, que la IPS les asignaba los pacientes, debían asistir a capacitaciones y conferencias de manera obligatoria; que las instrucciones del manejo del paciente las daba el médico domiciliario de la IPS.
- La señora MAGDA MILENA MOLINA manifestó que conoce a la demandante porque fueron compañeras de trabajo en la IPS BEST HOME CARE; que ambas tuvieron la entrevista de ingreso con la jefe Karina; se refirió al grupo de WhatsApp en iguales términos que la señora VERGEL SUÁREZ, reafirmando igualmente lo relacionado con el horario cumplido por la señora EVELYN, las solicitudes de permiso, las bitácoras que debían diligenciar de las cuales indicó que “los informes eran mensuales, los hacíamos por una plataforma, montábamos las notas del paciente y manual llevábamos la bitácora, la llevamos a la empresa, era donde los familiares nos certificaban a nosotros la asistencia del domicilio”.
- La señora LAUDELINA VEGA TARAZONA se manifestó en iguales términos que las señoras Magda y Sandra respecto del grupo de WhatsApp, las capacitaciones a las que debían asistir, el suministro por parte de la IPS de elementos para prestar el servicio, el diligenciamiento mensual de las bitácoras y el horario de la demandante.

Ahora, la pasiva aportó el testimonio de la señora TATIANA ANGARITA CARVAJALINO indicó que es enfermera jefe en la IPS demandada; que la entidad proporciona los pacientes, los cuales pueden ser “cambiados” por las prestadoras del servicio cuando ellas deseen, caso en el cual se lo tenían que informar a ella para que verifique si había algún paciente disponible, no pudiendo realizar cambios incluso si entre dos enfermeras así lo cuadraban; que debía seguir las indicaciones otorgadas por el médico tratante con respecto al suministro de medicamentos; manifestó que no le daba órdenes a la demandante; informó que la IPS tiene un Aplicativo “Manager Clinic” donde se lleva el historial clínico del paciente y las enfermeras “montan” lo que ellas realizan en el domicilio, y debía ser alimentado diariamente para manejar la evolución del paciente.

Y en su interrogatorio de parte, el señor MANUEL RICARDO ROJAS PEÑARANDA, actuando como representante de la IPS BEST HOME CARE S.A.S. indicó que no conoce a la demandante; respecto al cumplimiento de horario de las prestadoras del servicio de enfermería a domicilio, indicó que ellas pueden ir a cualquier hora a realizar sus funciones como alimentar, bañar y darle los medicamentos al paciente, pactándolo con el familiar del mismo; indicó que la prestadora del servicio no podía modificar las indicaciones dadas por el médico tratante y que se encontraban en la historia clínica del paciente; frente a las bitácoras indicó que son realizadas por la IPS y diligenciadas por la prestadora del servicio y que “la IPS las requiere para cobrar los servicios prestados, porque cuando se pasa la facturación a la EPS, la EPS pide bitácoras para revisar si efectivamente se ha prestado el servicio al paciente”.

Ahora bien, como prueba documental, fue aportado al expediente el contrato OPS24042020-12:25-OCAÑA- 171 suscrito por las partes, así como las “BITACORAS DE VISITAS POR PROFESIONAL” de la demandante, las cuentas de cobro y el resumen de pago de aportes a la seguridad social integral, todo esto de los meses de noviembre a julio de 2021.

VALORACIÓN PROBATORIA

De las pruebas anteriores, esta Sala concluye que le asiste la razón al juez de primera instancia al concluir que existen elementos de juicio que revelan la existencia de un vínculo laboral, pues del análisis conjunto de las pruebas documentales y las declaraciones rendidas, es dable deducir, que las actividades ejecutadas por la demandante, las realizó en forma subordinada y no, de manera autónoma e independiente como es alegado por el apelante, según los siguientes argumentos:

En primer lugar, conforme al contrato de prestación de servicios allegado, las funciones que debía desempeñar la demandante EVELYN ASCANIO CARRASCAL en el cargo de auxiliar de enfermería domiciliaria no solamente se regían por los protocolos previstos para el ejercicio de su labor, **sino que estaban sometidos a los protocolos institucionales (literal d parágrafo 1 Cláusula 6° Contrato de prestación de servicios), así como a lo**

determinado por varios profesionales de diferentes disciplinas de atención al paciente, como el médico general y el terapeuta quienes se encuentran en jerarquía superior a la de enfermería y que denota una falta de autonomía en el ejercicio de sus funciones, pues dicho grupo se constituye como un engranaje para garantizar la atención de los pacientes, que supone un control periódico cuyas indicaciones, de acuerdo con la gravedad del padecimiento, solo puede ser determinado por el médico y de ningún modo puede suponer que la demandante tuviera la facultad de poner en práctica dichas indicaciones de manera independiente.

Ahora, respecto a la presentación de la lista de pacientes a través de las bitácoras, las cuales servían de “prueba” para presentar las cuentas de cobro mensual, debe advertir la Sala, que tal modalidad de cobro, en modo alguno puede ser considerado como un elemento para desvirtuar la existencia de un vínculo de carácter laboral, tal y como en ese sentido lo ha señalado la CSJ en sentencias SL.19 oct. 2011, rad, 42801 ratificada en la de Rad. No. 41839 SL10546-2014 que en lo pertinente dice:

*“A juicio de la Sala, los referidos pagos se generaron por labores esenciales, propias y características de una relación laboral subordinada y no independiente, **pues el hecho de haberle dado una denominación diferente a la del salario, o acudirse al mecanismo de pasar cuentas de cobro, no resta la connotación de ser una retribución por un servicio prestado de carácter dependiente,** amén de que en virtud del principio de primacía de la realidad, se deben dejar sin efecto aquellas formas de pago inherentes a los contratos de carácter civil comercial, como sería el caso de los “honorarios”, cuando de los hechos se desprende una situación diferente, que es lo que acontece en este asunto”.*

Por el contrario, la obligación de diligenciamiento mensual de dichos reportes denominados “bitácoras” por parte de la demandante denotan que la IPS ejercía un control total de las actividades realizadas por esta, así como el cumplimiento estricto de un horario, control y supervisión que era igualmente ejercido a través del Aplicativo “Manage Clinic” en el cual la trabajadora debía incluir las actividades realizadas al paciente de manera diaria para controlar la evolución del mismo.

Así mismo, cobra importancia recalcar que, en aplicación a la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes, ante la presencia de situaciones convincentes del poder de subordinación y dependencia que regía la relación laboral, respecto a la ejecutoria de los servicios prestados, se hace evidente que, en este caso, las órdenes impartidas de carácter administrativo por parte de la señora Karina Pérez y Tatiana Angarita Carvajalino respecto de la asignación de pacientes, asistencia a capacitaciones y, las instrucciones dadas por el médico general y los demás profesionales de salud, revisten características claras de una relación de carácter laboral y subordinada.

Incluso, la señora Angarita Carvajalino en su testimonio manifestó que no se les permitía a las enfermeras cambiar entre ellas a sus pacientes, ya que

dicha modificación era potestad exclusiva de la entidad, lo cual demuestra una inexistencia de autonomía y autorregulación en el desarrollo de la actividad.

Además, si bien la mera conformación de un chat grupal vía WhatsApp no denota por sí solo la presencia de subordinación, sí lo es el hecho que el mismo era utilizado por la enfermera Jefe para el envío constante de directrices, indicaciones y comunicaciones de carácter administrativo y que debían ser observadas por las enfermeras auxiliares y que demuestran, como ya se dijo, una jerarquía y subordinación de estas respecto de aquella.

En este escenario, queda puesto de relieve que la IPS demandada NO logró desvirtuar la presunción de la existencia del contrato de trabajo, pues ninguna de las pruebas antes relacionadas da cuenta clara de la autonomía en la prestación de los servicios de enfermería por parte de la demandante, de modo que, por ministerio de la ley, ha de presumirse que dichos servicios se prestaron bajo la continua subordinación de esta al contratante, al estar demostrada la prestación de un servicio personal, en aplicación de presunción a que alude el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo debe deducirse que los mismos se ejecutaron en virtud a un contrato de trabajo, por lo que el faro probatorio en aras de desvirtuar la referida presunción se radica en la parte demandada, quien debe desplegar una actividad probatoria dirigida a demostrar la autonomía e independencia de la trabajadora en la realización de las actividades para las cuales se comprometió, lo cual no cumplió, pues como se advirtió, la mera suscripción de contratos de prestación de servicios no puede servir de baza probatoria para desvirtuar la aludida presunción.

En este entendido, no queda otro camino para esta Sala que el de CONFIRMAR lo resuelto por el juez primigenio en tanto DECLARÓ la existencia de una relación laboral entre la demandada IPS BEST HOME CARE en calidad de empleadora y la demandante EVELYN ASCANIO CARRASCAL como trabajadora desde el 24 de abril de 2020 hasta el 31 de julio de 2021.

Así mismo, se confirmarán las condenas impuestas a la pasiva y a favor de la demandante por concepto de prestaciones sociales, vacaciones, dominicales y aportes al sistema general de seguridad social en pensión, liquidaciones que se encuentran conforme a derecho y respecto de las cuales ninguna de las partes manifestó encontrarse en desacuerdo.

INDEMNIZACIÓN ARTÍCULO 65 CST- SANCIÓN ARTÍCULO 99 LEY 50 DE 1990

Alega el apelante que la entidad demandada actuó revestida de buena fe al considerar que la modalidad contractual carecía de un elemento subordinante, ya que la demandante contaba con plena autonomía, por lo que queda plenamente acreditado que nunca se supervisó o controló, o se efectuaron actividades subordinadas para alegar la existencia de un contrato realidad, en sí mismo; que la totalidad de horarios fueron reconocidos y

pagados a tiempo, tal y como lo aporto en la documentación de la contestación sobre la cual no se dio valor probatorio.

Respecto de estas sanciones, como ha sido largamente determinado por este Tribunal, teniendo como fundamento lo reglado por la HCSJ en sentencias como la SL3123-2020, tanto la aplicación de la indemnización moratoria por falta de pago de salarios y prestaciones sociales al momento de la terminación del contrato, así como aquella por la falta de consignación de las cesantías en el fondo correspondiente, no se impone de manera automática, sino que debe proceder, si es del caso, luego de un exhaustivo análisis de la conducta del empleador frente a tal menoscabo de los derechos del trabajador, análisis este que tiene como foco central, la conducta del incumplido, con el fin de determinar si estuvo o no revestida de buena fe, para lo cual no cuenta el juez de conocimiento, con reglas objetivas.

En el presente caso, se advierte que la IPS BEST HOME CARE S.A.S. insiste que no existió entre las partes contrato de trabajo, pretendiendo con esto demostrar una conducta revestida de buena fe; sin embargo, lo que permite concluir el material probatorio analizado en precedencia, es que la intención de la IPS de disfrazar una verdadera relación de naturaleza laboral que la unió con la demandante, acudiendo, para el efecto, a la suscripción de sendos contratos de prestación de servicio en los cuales se alega en repetidas ocasiones la supuesta ausencia de subordinación en el desarrollo de las actividades de la trabajadora, actuar este que lejos se sitúa de los postulados de la buena fe, y por tanto suficiente resulta para CONFIRMAR las indemnizaciones que fueron impuestas por el Juez A quo y por tanto, la totalidad de la providencia proferida el día 09 de mayo de 2022.

SOLIDARIDAD COMPARTA EPS

Ahora bien, alega el apelante que la EPS comparta debe ser condenada en solidaridad respecto de los pagos impuestos en cabeza de la IPS, ya que fue aquella entidad la que se benefició de la totalidad de los servicios para su población de pacientes.

En ese orden de ideas, debe advertir la Sala que al plenario no fue aportado el contrato que se alega existió entre Comparta EPS y la IPS BEST HOME CARE, S.A.S., y bajo esas condiciones, no es posible establecer la relación jurídica entre ambas entidades, no pudiéndose analizar, sin dicha prueba que es la que determina las condiciones contractuales del vínculo comercial, los presupuestos que configuran el fenómeno de la solidaridad regulada en el artículo 34 del CST, debiéndose bajo orfandad CONFIRMAR lo decidido por el Juez A quo en este sentido.

Se condenará en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, esto es, la parte demandada, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la IPS BEST HOME CARE S.A.S. y a favor de la demandante.

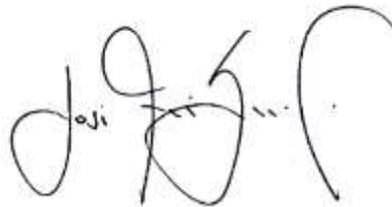
En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IX. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 09 de mayo de 2022.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandada, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijan como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, la suma de un salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la IPS BEST HOME CARE S.A.S. y a favor de la demandante.

NOTIFÍQUESE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

MAGISTRADO PONENTE



NIDIAM BELÉM QUINTERO GELVES
MAGISTRADA



DAVID A.J. CORREA STEER
MAGISTRADO