



República de Colombia
**Tribunal Superior Del Distrito
Judicial De Valledupar**
Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

TIPO DE PROCESO: ORD. LABORAL – APELACIÓN DE SENTENCIA
RADICACIÓN: 200113105001-2019-00431-01
DEMANDANTE: NILSE MARTINEZ LAZARO
DEMANDADO: HOSPITAL SAN JOSE E.S.E.
ASUNTO: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Valledupar, veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia emitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, el 22 de junio de 2021.

I.- ANTECEDENTES

Nilse Martínez Lázaro promovió demanda ordinaria laboral en contra del HOSPITAL SAN JOSE E.S.E. del Municipio de La Gloria – Departamento del Cesar, para que se declare la existencia de una relación laboral bajo el principio de la primacía de la realidad. En consecuencia, se condene al pago de 2 meses de salario adeudados, las prestaciones sociales, las vacaciones, las horas extras, las cotizaciones a la seguridad social, así como la sanción moratoria por el no pago de prestaciones sociales del artículo 65 del CST, la indexación y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que laboró en el Centro de salud del Corregimiento de Simaña adscrito al HOSPITAL SAN JOSE E.S.E. del Municipio de La Gloria - Cesar, desde el 4 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2016, de manera continua e ininterrumpida.

Adujo que se desempeñó el cargo de auxiliar de servicios generales, bajo continua subordinación y dependencia, con los implementos de trabajo suministrados por la ESE, en cumplimiento de los turnos y el horario de trabajo asignado por la gerente o la persona delegada. Afirmó que devengó como última contraprestación la suma mensual de \$700.000.

Narró que, durante la vigencia de la relación laboral, la demandada no le pagó las prestaciones sociales, las vacaciones, horas extras, los aportes al Sistema General de Seguridad Social y le quedó adeudando los últimos dos meses de salario. Por último, que el 26 de octubre de 2018 presentó reclamación ante la entidad en la que solicitó el pago de sus derechos laborales, la cual fue despachada negativamente el 19 de noviembre de 2018.

Al contestar, la demandada **HOSPITAL SAN JOSE E.S.E.**, se opuso a todas las pretensiones. Negó los hechos de la demanda, bajo el argumento que no existió contrato de trabajo con la demandante sino una relación contractual fundamentada en contratos de prestación de servicios. Expuso que no existió subordinación, dado que la demandante ejecutaba las actividades contratadas con plena autonomía e independencia, lo que existió fue una supervisión propia de los contratos administrativos, por lo que no existía para el hospital la obligación de cancelar prestaciones sociales.

En su defensa, propuso como excepciones de mérito, inexistencia de la relación laboral y la obligación, presunción de legalidad de los actos administrativos, buena fe, cobro de lo no debido y prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMER INSTANCIA

El Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, mediante fallo de 22 de junio de 2021, resolvió:

“PRIMERO: Declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo realidad cuyos extremos temporales fueron desde el 4 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2016.

SEGUNDO: Condenar al ente hospitalario demandado al pago de salarios así: noviembre de 2014 \$629.991.00, diciembre de 2016 \$ 700.000.00.

TERCERO: Condenar al demandado al pago de cesantías así:

año 2014 \$110.833.00,
año 2015 \$718.350.00,
año 2016 \$767.155.00.

CUARTO: Negar la pretensión de interés de cesantías, prima de servicios, horas extras dominicales y festivos, subsidio de alimentación, bonificación por recreación y por antigüedad, calzado y vestido de labor con fundamento en lo considerado.

QUINTO: Condenar al ente hospitalario al pago de vacaciones así:
del 4 de noviembre de 2014 al 3 de noviembre de 2015 \$350.000.00,
del 4 de noviembre de 2015 al 3 de noviembre de 2016 \$350.000.00 y
proporcionales del 4 de noviembre de 2016 al 30 de diciembre de 2016
\$55.416.00

SEXTO: Condenar al ente hospitalario demandado al pago de prima de vacaciones en cuantía de \$1.400.000,00

SÉPTIMO: Condenar al pago de prima de navidad así:
año 2014 \$110.833.00,
año 2015 \$718.350.00,
año 2016 \$767.155.00.

OCTAVO: Condenar al ente hospitalario demandado al pago de seguridad social en salud, pensión y riesgos tal y como se indicó en la parte considerativa.

NOVENO: Condenar a la E.S.E demandada al pago de la suma de \$23.333.00 diarios a partir del 1° de abril del 2017 y hasta que se realice el pago por sus prestaciones que aquí se condenan con fundamento en lo expuesto.

DÉCIMO: Condenar al demandado al pago de indexación respecto a las condenas que no generan sanción moratoria.

DÉCIMO PRIMERO: Condenar en costas al ente hospitalario demandado conforme a lo considerado.”.

En sustento de la decisión, adujo que la demandada aceptó que la demandante prestó sus servicios como contratista, además, con la certificación expedida por la jefa de Talento Humano de la entidad y los contratos de prestación de servicios y apoyo a la gestión, acreditan el tiempo de servicios prestados por la demandante de forma continua, ya que los días transcurridos entre un contrato y otro eran de 1, 2 o 3 días, que corresponden a la mora propia para su legalización. En el mismo sentido, la demandante en su interrogatorio manifestó, que la labor desarrollada fue continua, sin interrupciones, manifestación que fue corroborada por la testigo Clara Inés Mejía, por lo que se tuvo que la prestación del servicio se dio desde el 04/11/2014 hasta el 31/12/2016.

En cuanto al elemento contractual de la subordinación, expuso, que por ley éste se presume y corresponde al ente hospitalario desvirtuarlo, lo que en

el presente caso no ocurrió, por el contrario, por la forma sucesiva en que se elaboraron los contratos de apoyo de gestión y que la labor de la demandante era de auxiliar de servicios generales de manera subordinada, conllevó a la declaración de la existencia del contrato de trabajo realidad entre las partes.

Respecto al pago de dos meses de salarios, las prestaciones sociales y demás emolumentos derivados de la relación laboral, ordenó su reconocimiento y pago por parte de la ESE demandada, por no existir prueba que hayan sido sufragados. Sin embargo, en lo que incumbe a la prima de servicios, negó esta pretensión, por estar consagrada en la ley como factor salarial de los servidores públicos a nivel nacional y no como prestación social, por lo que no se hace extensivo a los trabajadores oficiales.

Así mismo, condenó al pago de la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales, por estar demostrada la ausencia de buena fe de la E.S.E, teniendo en cuenta que en el plenario quedó demostrado que la relación laboral que ató a las partes, era típica de una trabajadora oficial adscrita a una ESE y no un contrato civil como se pretendió hacer ver. No accedió a las demás pretensiones de la demanda, por cuanto dichas pretensiones no tienen sustento legal para los trabajadores oficiales o no se acreditó su causación, como en el caso de las horas extras o dominicales y la dotación.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme, la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la decisión proferida en primera instancia, al insistir que la vinculación de la demandante fue en virtud de contratos de prestación de servicios, razón por la cual la E.S.E no procedió a reconocerle salarios y demás emolumentos reclamados. Además, no quedó probada la subordinación, elemento propio del contrato realidad, pues con el interrogatorio rendido por la demandante se pudo establecer que el servicio prestado fue ocasional y eventual, entre las 5am y 9 am, ya que ella podía irse a su casa y regresar, lo que no sucede en un contrato laboral. En el mismo sentido, la remuneración que recibía obedecía a los honorarios convenidos en los contratos de prestación de servicios.

Refirió respecto a la condena de la sanción moratoria, que existió buena fe, ya que los emolumentos laborales no fueron cancelados en virtud de la

vinculación existente mediante contratos de prestación de servicios, y que, conforme a la jurisprudencia en lo contencioso administrativo, la sentencia que declara la existencia del contrato realidad es constitutiva, por lo tanto, es a partir de la sentencia que se genera la obligación para la entidad de pagar las prestaciones sociales.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66A del Código de Procedimiento Laboral, corresponde a la Sala determinar en primera medida, si realmente entre Nilse Martínez Lázaro y la E.S.E. Hospital San José, existió un contrato de trabajo que le permita ser catalogada como trabajadora oficial de la entidad. En caso afirmativo, si procede la condena por concepto de la sanción moratoria consagrada en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949 y a partir de qué fecha debe ser reconocida.

(i) De la naturaleza jurídica de la demandada.

Para resolver el problema jurídico planteado, resulta necesario precisar que la demandada Hospital San José del municipio de La Gloria –Cesar, es una Empresa Social del Estado, entendida como una categoría especial de entidad pública, descentralizada del orden municipal, dotada de personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y asistencial, creadas o reorganizadas por ley o por las Asambleas o Concejos. (Decreto 1876 de 1994, Artículo 1).

Ahora, recuerda la Sala que las personas vinculadas a las Empresas Sociales del Estado, como lo es la demandada, por regla general tienen el carácter de empleados públicos y son trabajadores oficiales quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de **servicios generales** en estas mismas. Ello, de conformidad con lo previsto en el numeral 5° del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, el cual dispone que las personas vinculadas a las Empresas Sociales del Estado tendrán el carácter de empleados públicos o trabajadores oficiales

conforme a las reglas del capítulo IV de la Ley 10 de 1990. Distinción que también se encuentra regulada en el artículo 17 del Decreto 1876 de 1994 (CSJ SL3612-2021).

De vieja data y de manera pacífica la H. Corte Suprema de Justicia ha señalado que *“El mantenimiento de la planta física de los hospitales comprende el conjunto de actividades orientadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público esencial de salud, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería, pintura, albañilería, vigilancia o celaduría.”* También, que por **servicios generales** *“ha de entenderse aquel elenco de actividades cuyo propósito es el de atender las necesidades que le son comunes a todas las entidades, tales como la cocina, ropería, lavandería, costura, transporte, traslado de pacientes, **aseo en general** y las **propias del servicio doméstico**, por citar algunas, en vía puramente enunciativa o ejemplificativa, no restrictiva o limitativa.”* (Rad. n.º 36668, 29 jun. 2011).

(ii) De la existencia del contrato de trabajo y la categoría de trabajador oficial.

La condición jurídica de empleado público o trabajador oficial no obedece a la voluntad de las partes, sino a la precisión legal respecto de la entidad a la cual se presta el servicio y a la naturaleza de ésta, así como excepcionalmente a las funciones que desarrolla el servidor. Ese ha sido el entendimiento que le ha dado la jurisprudencia vertical, cuando establece que aún en el evento de haberse vinculado a un empleado público a través de un contrato de trabajo, de prestación de servicios, o de cualquier otra índole o modalidad, este aspecto formal no varía su verdadero estatus jurídico, al punto que si un trabajador oficial es vinculado al servicio oficial por un acto legal y reglamentario, su condición jurídica no se modifica, pues es la ley la que determina la naturaleza jurídica de los empleos y las categorías de servidores del Estado.

Sobre el particular, en sentencia SL1334-2017, ha resaltado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que:

“...por regla general, las personas que laboran al servicio de las empresas sociales del Estado son empleadas públicas y, por tanto, ligadas por una relación legal y reglamentaria y por vía de excepción, son trabajadores oficiales

*vinculados mediante contrato de trabajo, los servidores públicos que ejercen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de **servicios generales**, por lo que para merecer tal condición, es deber probar que las funciones estaban relacionadas con estas últimas actividades”.*

En paralelo, anota la Sala que el contrato de trabajo a la luz del artículo 2 del Decreto 2127 de 1945, se configura cuando concurren la: 1) actividad personal del trabajador; 2) dependencia del trabajador respecto del empleador, que le otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, y 3) un salario como retribución del servicio. A su vez, el artículo 20 del citado precepto dispone que el contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha, por lo que corresponde a este último destruir la presunción. Es decir, basta al trabajador demostrar la que prestación del servicio para que se presuma la existencia de dicho vínculo laboral subordinado.

Bajo ese horizonte, una vez reunidos los tres elementos, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, tampoco por las condiciones particulares que le asigne el empleador, ni por las modalidades de la labor o por el tiempo que en su ejecución se invierta, ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador, ni de la naturaleza de la remuneración, sea en dinero o en especie, o el sistema de pago ni de cualquier otra circunstancia, pues, así lo dispone el artículo 3° del citado Decreto y se infiere del principio de realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

Igualmente, es bueno poner de presente que la H. Corte Constitucional en la sentencia C-154 de 1997, al estudiar la constitucionalidad del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, refiere acerca de las características del contrato de prestación de servicios y sus diferencias con el contrato de trabajo, para lo cual precisa que: *“la contratación de prestación de servicios se puede efectuar cuando las actividades de la administración no puedan desarrollarse con personal de planta o cuando sea necesaria la ejecución de labores por parte de una persona natural en razón de su experiencia, capacitación y formación profesional, prestación que si bien está relacionada con actividades inherentes al funcionamiento de la entidad, debe ser temporal y existir autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico”.*

Es abundante la jurisprudencia de las altas Cortes que reafirman la prohibición a la administración pública de celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente, al constituir una medida de protección a la relación laboral, ya que no sólo impide que se oculten verdaderas relaciones laborales, sino también que se desnaturalice la contratación estatal, pues el contrato de prestación de servicios es una modalidad de trabajo con el Estado de tipo excepcional, concebido como un instrumento para atender funciones ocasionales, que no hacen parte del giro ordinario de las labores encomendadas a la entidad, o siendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o se requieran conocimientos especializados. En ese mismo sentido, despliega los principios constitucionales de la función pública en las relaciones contractuales con el Estado, en tanto reitera que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta (Sentencias H. Corte Constitucional C-614 de 2009 y C-171- 2012; H. Corte Suprema de Justicia SL 5545 de 2019, SL 199 de 2021, SL 3795 de 2021, SL 3938 de 2021 y artículo 63 de la Ley 1429 de 2010).

(iii) De la sanción moratoria.

El artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, sustituido por el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, dispone que:

“Salvo estipulación expresa. en contrario, no se considerará terminado el contrato de trabajo antes de que el patrono ponga a disposición del trabajador el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeude, salvo las Retenciones autorizadas por la ley o la convención; si no hubiere acuerdo respecto del monto de tal deuda, bastará que el patrono consigne ante un Juez o ante la primera autoridad política del lugar la cuantía que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia”.

Sin embargo, esa sanción no opera de forma objetiva y automática, puesto que habrá de valorarse la conducta del empleador que no cumplió con su obligación legal de pagar los salarios y prestaciones del trabajador (SL1012 de 2015, SL1920 de 2019 y SL593-2021).

Paralelamente, la jurisprudencia laboral tiene decantado que el hecho de haber actuado bajo el convencimiento de estar en presencia de unos contratos de prestación de servicios no denota buena fe, por el contrario, evidencia intención de desconocer derechos laborales que le pertenecen al trabajador. Al

respecto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL4040-2021, enseñó que:

“Los contratos de prestación de servicios y las certificaciones que los acreditan no son prueba suficiente de un actuar provisto de buena fe, sino que, por el contrario, acreditan la intención de ocultar verdaderas relaciones laborales”.

Posición que se acompasa con lo dicho por esa misma Corporación en la sentencia SL5468-2019, en la que en lo pertinente se dijo:

“Antes de abordar el análisis del punto en cuestión, vale recordar que la sanción moratoria prevista en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, procede cuando quiera que, en el curso del proceso, el empleador demandado no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta. Para esto, se ha dicho que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables.

De igual modo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando conforme a derecho, pues, en todo caso, es indispensable la verificación de «otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción» (CSJ SL9641-2014).

Sobre el tema, en sentencias CSJ SL, 23 feb. 2010, rad. 36506, CSJ SL, 7 dic. 2010, rad. 38822 y CSJ SL648-2013, al analizar casos similares contra el mismo instituto accionado, la Sala expuso que los contratos y las certificaciones aportadas por la entidad demandada no eran prueba suficiente de un actuar provisto de buena fe sino que, por el contrario, dichos medios de persuasión acreditaban su clara intención de acudir sistemáticamente a aparentes contratos de prestación de servicios regidos por la Ley 80 de 1993 para ocultar verdaderas relaciones laborales y burlar el pago de los derechos laborales de los trabajadores a su servicio.”

Asimismo, la citada Corte en sentencia CSJ SL4537-2019, recordó que:

“No puede olvidarse que el trabajador es la parte débil de la relación, y que en muchas ocasiones se ve compelido por la necesidad de obtener una fuente de ingresos para su subsistencia y la de su familia, a aceptar condiciones alejadas de las que en estricto rigor rigen en el mundo del trabajo, y el que haya prestado su consentimiento para suscribir contratos aparentes de prestación de servicios como aquí sucedió, no exime per se al empleador del pago de la indemnización moratoria, cuando se demostró que la entidad demandada procedió a suscribir varios de esos contratos de manera sucesiva para el ejercicio del cargo de Trabajadora Social en labores administrativas propias del giro ordinario de sus actividades, con abierto desconocimiento de las normas que regulan la contratación administrativa de servicios personales.

[...]

De ahí que, mirado en conjunto el caudal probatorio, lo que acontece en el subexamine, es que en la práctica el ISS abusó en la celebración y ejecución de contratos de prestación de servicios con supuestos mantos de legalidad, con el único propósito de negar la verdadera relación de trabajo subordinado como la del analizado servidor, a efecto de burlar la justicia y los condignos derechos sociales que debieron reconocerse a tiempo a favor del trabajador demandante, lo que es reprochable y reafirma la mala fe de la entidad empleadora.

En cuanto a la fecha de exigibilidad de los derechos laborales, ésta no varía por la declaratoria judicial de la existencia del contrato de trabajo, como lo ha recordado la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4028 de 2020, al indicar:

“Así, en todos los eventos, incluido el que se estudia, en el que las partes discuten la naturaleza de su vinculación, la exigibilidad de las prestaciones y demás acreencias derivadas de la ejecución de un contrato de trabajo no puede estar atada o depender del momento en que se profiera una decisión judicial que declare la existencia de tal tipo de contrato, y por ende, la prescripción siempre tendrá como parámetro inicial la data en que cada derecho se haya hecho exigible y no la de la sentencia declarativa. Esto, además, porque las sentencias en materia laboral no son constitutivas de derechos u obligaciones, sino declarativas de hechos que ya tuvieron lugar y que generan derechos y obligaciones a partir del momento en que tales supuestos ocurrieron.

Al respecto, en sentencia CSJ SL3169-2014, reiterada por esta Sala en decisión CSJ SL2019-2018 y CSJ SL159-2020, esta Corporación precisó como debe entenderse el momento en que se hace exigible un derecho laboral, y aclaró que la decisión que declara la existencia de un contrato de trabajo, no es constitutiva de los derechos derivados de éste”.

(iv) El caso concreto.

Para acreditar la existencia del contrato de trabajo, la demandante allegó al plenario copia de los contratos de prestación de servicios y apoyo a la gestión (Archivo 01 del expediente digital), donde constan los objetos de los contratos celebrados con la ESE así:

- Contrato de prestación de servicios N° 2014-217 *“Realizar los servicios y actividades de acuerdo a las instrucciones y especificaciones dadas por la ESE consistentes entre otros pero no de forma exclusiva en el área de Auxiliar de servicios generales para la ESE del municipio de la Gloria Cesar.”*
- Contratos de apoyo a la gestión N° 2015-004, 2015-035, 2015-065, 2015-095, 2015-152, 2016-003 y 2016-037 *“contrato de*

apoyo a la gestión en el área administrativa como auxiliar de servicios generales para la ESE HOSPITAL SAN JOSE del municipio de la Gloria Cesar.”

De igual forma, en el mismo archivo del expediente digital, reposa certificación suscrita por el técnico operativo jefe de talento humano de la E.S.E Hospital San José fechada el 28 de noviembre de 2018, en la que se señala que la demandante prestó sus servicios mediante contratos de prestación de servicios “*como auxiliar de servicios generales del centro de salud de Simaña para la ESE Hospital san José del Municipio de la Gloria –Cesar*”.

Aunado a lo anterior, a solicitud de la parte actora fueron recepcionados los testimonios de Clara Inés Mejía Almendrales y Ofelia Patricia Quintero. La primera, manifestó que prestó servicios como auxiliar de enfermería en el centro de salud de Simaña desde febrero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2016. Aseveró que la demandante laboraba como aseadora en el mismo puesto de salud de forma continua y las ordenes las recibía de la gerente y la jefe de recursos humanos del hospital, además, que los elementos de trabajo que utilizaba la señora Nilse para realizar su labor, se los suministraba la ESE.

La deponente Ofelia Patricia Quintero, refirió que es auxiliar de enfermería y trabajó en el hospital del municipio de la Gloria, y para la época en que la demandante laboraba en el centro de salud de Simaña, ella era agente educativa y realizaba su labor de casa en casa, pero el punto de encuentro era ese centro de salud, donde siempre vio a la demandante haciendo aseo. La declarante afirmó que iba prácticamente todos los días al centro de salud de Simaña, por su labor o para llevar a consulta médica a su menor hija.

Por último, la actora en su interrogatorio fue consistente en afirmar que prestó los servicios a la ESE desde el 4 de noviembre de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2016, las labores que desempeñaba como auxiliar de servicios generales en el centro de salud, el horario de trabajo que tenía y las instrucciones recibidas por parte del personal directivo del Hospital san José.

Bajo ese panorama fáctico y probatorio, queda demostrada la prestación personal del servicio de la demandante en favor del Hospital encartado, por lo que conforme al artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, obra en favor de la

señora Martínez Lázaro la presunción que dicha labor estuvo regida por un contrato de trabajo, correspondiéndole al empleador y no al trabajador, probar que la relación fue independiente y sin subordinación, es decir, acreditar el hecho contrario al presumido, situación que no alcanza a materializarse con la sola suscripción de los contratos de prestación de servicios.

Replica además la entidad demandada en la alzada, que la relación con el demandante estuvo regida por contratos de prestación de servicios, en los que no procede el reconocimiento de emolumentos laborales, argumento que se desvanece, si se tiene presente que demostrado está, que la labor del demandante se ejecutó en favor de la E.S.E., en sus instalaciones, sin solución de continuidad y con vocación de permanencia, pues la naturaleza jurídica de un contrato o su modalidad, no depende de la denominación que le hayan dado las partes, sino de las circunstancias en que fueron prestados los servicios convenidos y lo que determine la ley.

Así las cosas, bajo un análisis en conjunto de los elementos de prueba, se verifica que la labor desarrollada por la promotora del juicio al servicio de la demandada como “*auxiliar de servicios generales*”, está destinada al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, por lo que se trata de una trabajadora oficial y la suscripción sucesiva y prolongada de múltiples contratos de prestación de servicios, revela que la vinculación no obedecía a una circunstancia excepcional y transitoria, sino permanente en el desarrollo del objeto de la entidad (CSJ SL 15964-2016).

En consecuencia, tal como concluyó la juez de conocimiento, entre las partes si existió un verdadero contrato de trabajo conforme al principio de la primacía de la realidad sobre las formas regulado por la Ley 6ª de 1945 y su Decreto Reglamentario 2127 del mismo año, así como en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

Por otra parte, contrario a lo manifestado por la recurrente, es evidente la mala fe en su actuar, al disfrazar el contrato de trabajo que la ataba con la demandante con supuestos contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión para servirse de un trabajo consistente en labores de servicios generales, como se extrae de los medios probatorios, pues las funciones contratadas eran propias de un trabajador oficial, se ejercían, como ya se dijo,

en las instalaciones de la ESE, con uso de medios y elementos de trabajo que esta le proporcionaba, cumpliendo el horario de trabajo y órdenes impartidas por funcionarias de la ESE.

Así entonces, el hecho de existir contratos de prestación de servicios o afirmar actuar con el convencimiento que el vínculo no es laboral, no denota per se buena fe, por el contrario, evidencia su intención de desconocer derechos laborales de la trabajadora a su servicio, por lo que dichos argumentos no son aceptables para establecer que la entidad actuó bajo el principio de buena fe.

Por lo anterior, es procedente, como lo dispuso la juez de primera instancia, imponer la sanción estatuida en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949. Ahora, en cuanto a la fecha a partir de la cual debe ser reconocida dicha sanción, no es de recibo la tesis de la entidad hospitalaria, pues como lo ha sentado la jurisprudencia vertical, las sentencias en materia laboral no son constitutivas de derechos u obligaciones, sino declarativas, por lo que es a partir de la fecha de exigibilidad de las prestaciones sociales reconocidas, en que se deberá reconocer la sanción moratoria, que para el presente caso, es una vez transcurridos los 90 días de suspensión que consagra la norma en mención, tal como lo sentenció el *A quo*.

Bajo ese panorama, la Sala confirma la sentencia apelada.

Conforme al numeral 3° del artículo 365 del Código General Del Proceso aplicable al trámite laboral en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad social, al confirmarse la sentencia del inferior, se condena al recurrente a pagar las costas por esta instancia.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, SALA N°2 CIVIL – FAMILIA – LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, el 22 de junio de 2021.

SEGUNDO: COSTAS de esta instancia a cargo de la demandada. Inclúyase por concepto de agencias en derecho de esta instancia la suma correspondiente a 1 SMLMV. Liquidense concentradamente en el juzgado de origen.

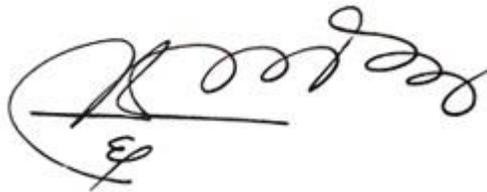
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado



JESUS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado