

República de Colombia
Departamento de Santander



Tribunal Superior del Distrito Judicial
San Gil
Sala Civil Familia Laboral

REF: PROCESO ORDINARIO LABORAL propuesto por ANA MERCEDES ARGUELLO QUINTERO contra E.S.E. HOSPITAL INTEGRADO SAN ROQUE DE SIMACOTA representado legalmente por STELLA ISABEL ROMERO CASTRO.

RAD: 68755-3103-001-2021-00027-01

Apelación de Sentencia.

PROCEDENCIA: Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro.

(Esta providencia se emite dando cumplimiento a las disposiciones del Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022)

M. S.: JAVIER GONZÁLEZ SERRANO

San Gil, doce (12) de julio de dos mil veintidós (2022).

Se resuelve el **Recurso de Apelación** que se interpusiera por el apoderado de la demandada E.S.E. Hospital Integrado San Roque de Simacota, en el proceso ordinario laboral adelantado por Ana Mercedes Argüello Quintero contra la Sentencia del diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021), proferida por Juzgado Primero Civil del Circuito del Socorro.

ANTECEDENTES

1º. Ana Mercedes Argüello Quintero cita a proceso Ordinario Laboral a E.S.E. Hospital Integrado San Roque de Simacota, pretendiendo que se declare que entre la demandante y el demandado existió un contrato realidad, el cual rigió desde dos (02) de enero del año dos mil dieciocho (2018), hasta el primero (01) de agosto del año dos mil veinte (2020); que fue terminado por parte del demandado sin justa causa; que se ordene el reintegro de la demandante; que se declare que no se canceló lo correspondiente a prestaciones sociales, seguridad social, ni fue afiliada a ninguna caja de compensación familiar. En consecuencia, condenar al demandado al pago de prima de servicios, cesantías, intereses a las cesantías, auxilio de transporte, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, la sanción por no consignar las cesantías, sanción moratoria, las cotizaciones durante el tiempo laborado a pensión, salud y caja de compensación familiar, que se condene en costas y agencias en derecho y se falle *ultra y extra petita*.

Refiere la demandante que inicio labores en la entidad demandada desde el 2 de enero de 2018, mediante contrato celebrado a término fijo bajo el título "*Prestación de Servicios y de Apoyo a la Gestión Institucional*".

El término de ejecución de los contratos con su respectivo salario entre el 01 de enero de 2018, comenzando con un salario de \$1.050.000.00, hasta el 1º de Agosto de 2020, con salario de \$1.200.000.00.

La labor desempeñada por la demandante fue de Auxiliar de Servicios Generales, recibía órdenes de la E.S.E. demandada, rendía mensualmente informe de las actividades realizadas, se le informaba verbalmente la programación mensual, laboraba los 30 días del mes, debiendo tener disponibilidad 24 horas y los sábados, domingos y festivos, su horario era de lunes a viernes de 6 a.m. a 10:30 a.m. y de 1 p.m. a 5 p.m., los sábados y domingos de 7 a.m. a 4 p.m. jornada continua y tener disponibilidad 24 horas.

El 01 de agosto de 2020 la Gerente de la E.S.E., le informó que se daba por terminado el contrato por vencimiento del término; aduce que la prestación del servicio fue personal, que no se le pago prestaciones sociales, vacaciones, auxilio de transporte, seguridad social, ni caja de compensación familiar.

El 16 de febrero de 2021 envió reclamación administrativa la cual fue respondida el 8 de marzo de manera desfavorable.

2º. La demandada, **E.S.E. HOSPITAL INTEGRADO SAN ROQUE DE SIMACOTA**, en lo sustancial se opuso a las pretensiones. Adujo que la mayoría de los hechos no son ciertos, otros parcialmente ciertos y a la vez propuso excepciones de mérito. Los aspectos relevantes de la posición de ellos frente a la demanda se resumen enseguida:

El sustento radicó en que la E.S.E. puede vincular mediante contrato de prestación de servicios a particulares para que presten servicios personales al Estado, el cual no genera una relación laboral a menos de que se configuren los elementos que la constituyen; sobre la vinculación contractual de la demandante manifiestan que se dio mediante un Contrato de Prestación de Servicios de Apoyo a la Gestión, excluyendo la existencia de un vínculo o subordinación de carácter laboral, que el servicio fue suspendido entre cada uno de los contratos celebrados y que la señora Ana Mercedes Argüello, con el derecho de petición impetrado pretendió la expedición de un acto administrativo de nombramiento en un empleo público, para impugnar y solicitar el reconocimiento y pago de una liquidación laboral.

Proponiendo las excepciones de fondo de *“Legalidad, motivación adecuada y suficiente de la respuesta al derecho de petición”*, fundada en que se dio respuesta de fondo y motivada de la petición, la cual no fue ajustada a la ley.

“Ilegalidad en la petición de nombramiento de Ana Mercedes Arguello Quintero en la planta de la E.S.E.”, sustentada en que aun cuando se aceptara la existencia de un contrato realidad no podría la demandante ser nombrada como servidora pública, siendo la petición ilegal e improcedente. *“Inexistencia de la relación laboral”*, arguye después de realizar un recuento normativo y jurisprudencial sobre las clases de contratación con el estado, la carga de la prueba, el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, que los documentos presentados como pruebas se produjeron en desarrollo del objeto contractual. *“Solución judicial a la utilización fraudulenta del contrato de prestación de servicios”*, fundada en que no existen fundamentos jurídicos ni probatorios que avalen la existencia de una relación laboral por ausencia de subordinación permanente. *“Ausencia del elemento subordinación en la presunta relación laboral allegada”*, que la demandante a desarrollar el objeto del contrato, quien confunde el reparto de asuntos correspondientes por el supervisor del contrato con órdenes, que los informes eran necesarios para verificar el cumplimiento de las obligaciones y el pago de honorarios, que por trabajar con el Estado no se le puede conferir el status de empleado público al ser figuras totalmente distintas.

Sentencia de Primera Instancia

La sentencia que le puso fin a la demanda laboral declaró no probada las excepciones de mérito. En consecuencia se

declaró la existencia de la relación laboral entre Ana Mercedes Arguello Quintero y la E.S.E. Hospital Integrado San Roque de Simacota desde el 02 de enero de 2018 hasta el 01 de agosto de 2020; para los periodos 2018 y 2019 con un salario base de \$1.050.000.00; y para el 2020 de \$1.200.000.00.; condenó a la demandada al pago de Prestaciones sociales y acreencias o derechos laborales por la suma de \$9.219.018.00., por concepto de indemnización la suma de \$35.965.000.00.; al cálculo actuarial del monto de cotización a pensión para lo cual se ofició a Colpensiones y por agencias en derecho la suma de \$3.500.000.00; y negó las demás pretensiones.

El apoyo de lo así resuelto bien puede sintetizarse de la siguiente manera:

La *A Quo* tiene por probada la prestación del servicio debido a que ésta fue aceptada por la E.S.E. demandada, tanto en la contestación de la demanda, como en el interrogatorio de parte rendido por la representante legal.

En cuanto a la subordinación del servicio, la juzgadora de instancia señaló que de los interrogatorios de parte y las declaraciones de los testigos se concluye además que la prestación del servicio fue realizado bajo subordinación y dependencia, porque de acuerdo con la jurisprudencia, especialmente la sentencia SL1439 de 2021, se establece un haz de indicios, de los cuales se encuentran probados: i) la naturaleza del servicio, la demandante era auxiliar de servicios

generales, siendo esta una profesión libre y que no requiere un conocimiento especializado; ii) el tiempo o la cantidad de trabajo, así como la disponibilidad del trabajador, se corroboró mediante las declaraciones el horario de trabajo y que la demandante debía tener disponibilidad en caso de presentarse una urgencia; iii) que el único beneficiario de los servicios prestados era la E.S.E. Hospital Integrado San Roque; iv) la realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio, la demandante prestaba sus servicios en las instalaciones de la E.S.E.; v) el suministro de herramientas y materiales, los materiales de desinfección y aseo eran suministrados por la parte demandada. El único indicio que no encontró probado fueron las vacaciones, pues la misma demandante y los testigos afirmaron que no se le concedieron. Con base en lo anterior la juez colige que fue una prestación del servicio subordinada.

En relación al salario, considera que con los contratos de prestación de servicios, los interrogatorios de parte y las declaraciones se encuentra probado que la demandante recibía una remuneración mensual, la cual consistía en los años 2018 y 2019 de \$1.050.000 y en el año 2020 de \$1.200.000. Por lo tanto, se encuentran probados los tres elementos de la relación laboral.

Ahora, respecto a los derechos mínimos de la demandante, el despacho considera que no hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa, debido a que este se dio por el

vencimiento del contrato. Sobre el reintegro establece que no es procedente, ya que este solo es viable en caso de tenerse un fuero o encontrarse en una circunstancia de estabilidad reforzada. En cuanto a la sanción moratoria por no consignar las cesantías y no pagar las prestaciones sociales en su oportunidad, indica que si hay lugar a ellas, toda vez que no existe elemento probatorio que permita afirmar que la demandada creyó no estar obligado a pagar prestaciones sociales, ni que estuvo presta a pagar, por lo tanto se evidencia la mala fe; y que hay lugar al pago de las prestaciones sociales y vacaciones. En relación con la seguridad social, la demandada debe cumplir con los aportes a pensión en el fondo escogido por la demandante. Por último, sobre el auxilio de transporte no hay lugar a ello, pues la demandante declaró que caminaba unas cuantas cuadras de su casa al trabajo, por lo cual no se cumplen los presupuestos de ley.

Impugnación

El apoderado de la demandada, E.S.E. Hospital Integrado San Roque de Simacota, inconforme con la anterior decisión interpone recurso de apelación, el cual sustenta en los argumentos que se resumen a continuación:

Que, la E.S.E. demandada en ningún momento actuó de mala fe, pues su actuar estuvo acorde con lo estipulado en las

normas frente al tipo de contratación que tenía la señora Ana Mercedes. Aunado a ello aduce no encontrarse de acuerdo con las condenas, al estarse frente a una controversia contractual que nace de lo estipulado en la Ley 80 de 1992 y la Ley 1150 de 2007.

Sobre la declaración de la señora Oldulia, señala que no se tuvo en cuenta que ella tenía una serie de preguntas que le fueron enviadas previamente, las cuales indicaban la respuesta que debía dar y en relación a los hechos manifestados por la demandante, que estos no corresponden a la realidad en la prestación del servicio.

Frente a la condena del pago de Seguridad Social arguye que, según el Consejo de Estado, solo deben pagarse los porcentajes y en caso de condena, la diferencia.

Considera que existe falta de jurisdicción, desconociéndose el debido proceso y existiendo de tal manera una nulidad insubsanable, debido a que la parte demandada es una Entidad Estatal, y aun cuando la demandante agotó la vía gubernativa, según la ley el proceso debió llevarse a cabo ante la jurisdicción contencioso administrativo.

Que, en ningún momento se pretendió equiparar, ocultar o disfrazar un contrato laboral como un contrato de prestación de servicios, debido a que la función que desempeñaba la

demandante fue de apoyo a quien funge como servidora y auxiliar de servicios generales dentro de la institución.

Finalmente, solicita que se revoque el fallo impugnado y adicionalmente que se proceda a remitirlo al juez de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo de acuerdo con lo establecido en los artículos 132 y 133 delo C.G.P.

Alegaciones de Instancia

Al correr traslado, para alegaciones en el trámite del recurso de apelación, no se obtuvo pronunciamiento alguno de los extremos procesales.

Consideraciones para Resolver

Debe observarse en principio por esta Colegiatura que la competencia que asume el juzgador laboral ordinario de segunda instancia deriva de los reparos que se haya sustentado a través del recurso de apelación. Tal es ciertamente el entendimiento que debe darse al Art. 66A del CPLSS, al prescribir que *“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.”*

Ahora, de conformidad con los reclamos que se expusieron por la apoderada judicial de la entidad demandada y apelante, estuvieron orientados a cuestionar diversos aspectos. El primero de ellos, alude a la presunta falta de jurisdicción para la resolución de las pretensiones incoadas; y solo si ésta jurisdicción ordinaria es la competente, entrar a resolver si las declaraciones y condenas impuestas en contra de la entidad pública vencida y recurrente son ajustadas a derecho. En tal orden se hará el respectivo análisis por esta Sala.

Así en lo que hace alusión a la endilgada falta de jurisdicción, respecto de lo cual el apoderado judicial de la entidad hospitalaria demandada, arguye que el asunto ciertamente no es de competencia de los jueces laborales ordinarios, sino que debe ser resuelto por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, porque la vinculación que se acepta por la ESE Hospital Integrado de Simacota, como ente público, está regida por la contratación pública establecida en la Ley 80 de 1993 y la 1150 de 2007, porque se suscitó un contrato de prestación de servicios, más no una vinculación de trabajador oficial o mediante contrato de trabajo.

Ciertamente lo expuesto no puede ser atendido afirmativamente por ésta Corporación, veamos las razones:

Dentro del proceso claramente se infiere de la demanda que, se pretende la declaración de existencia de un contrato de trabajo, apoyándose en que la señora Ana Mercedes Argüello Quintero prestó sus servicios personales para la ESE Hospital Integrado de Simacota, razón por cual es la Jurisdicción Ordinaria y en particular el juez laboral, es quien debe dirimir tal clase de controversia. Al tiempo, no se denotan pretensiones explícitamente orientadas a cuestionar el instrumento formal a través del cual se le vinculó a tal entidad, sino que, se pretendió que se declarara un contrato realidad; precisamente el que puede constatarse luego de la valoración de las circunstancias fácticas que realmente fueron en las que se pudo haber desarrollado una relación de trabajo o una prestación de servicios, que desde el inicio se predicó fue subordinada y por la cual se compensaba económicamente con una retribución. Se insiste como un contrato de trabajo y por ello aplica la competencia del Juez Ordinario Laboral, más no el del Contencioso Administrativo.

En el anterior sentido ha sido reiterada la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia. Y en este sentido, baste hacer remisión a lo que se expuso en la sentencia en SL10610 de 9 de julio de 2014, Radicación n° 43847, determinó que, cuando ha sido materia de debate la calidad del servidor público y cuando la pretensión se centre en la declaración de un contrato de trabajo, la jurisdicción ordinaria debe pronunciarse sobre el fondo del asunto:

(...) en estos eventos la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral viene dada desde que el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública, bien sea con miras a obtener el reconocimiento de beneficios y derechos legales o extralegales exclusivos de los trabajadores oficiales o discutir sobre los ya existentes, pretensiones que obviamente invitan al juez a razonar sobre la categoría laboral del funcionario como requisito sustantivo previo a resolver cualquier punto relacionado con el contrato de trabajo.

Significa ello que la sentencia judicial que se pronuncia de esta forma, no define la competencia de esta jurisdicción, sino que determina (de fondo o de mérito) si el demandante que reclama un beneficio exclusivo de los trabajadores oficiales –y por ende derivado del contrato de trabajo- tiene derecho a lo solicitado o no, labor que solo es posible lograr si previamente el funcionario judicial dilucida si el promotor del proceso pertenece a tal categoría laboral de servidor público, y si en consecuencia su relación se encuentra regida por un contrato de trabajo.”

Ahora, como también lo explicado la doctrina jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, quien está vinculado o lo fue por una ESE pública, independientemente del instrumento o medio formal por la cual se establezca la vinculación, sí está dedicado a prestar servicios de cierta naturaleza, sin que tenga una cargo de

dirección y confianza, debe ser considerado un trabajador y cuya vinculación está regida las disposiciones especiales sobre la materia. Ejemplo de ello es lo que se consignó, en la muy reciente sentencia, la SL 1509-2022 del pasado 4 de mayo. Al respecto:

“De lo precedente se deduce, que el Tribunal se ciñó a la línea de pensamiento de la Corte, en el sentido de que quienes laboran al servicio de las ESE’, generalmente son empleados públicos, atados por una relación legal y reglamentaria y, por excepción, trabajadores oficiales unidos mediante contrato de trabajo, si desempeñan cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales (CSJ SL, 29 jun. 2011, rad. 36668). De modo que, la exégesis del Tribunal, se aviene a lo examinado por esta Corporación, entre otras, en sentencia CSJ SL10777-2017, en la que, de manera concreta, al analizar una demanda en la que actuó como parte pasiva la ESE Luis Carlos Galán Sarmiento, dijo:

[...] esta Sala de la Corte de forma reiterada, uniforme y pacífica ha considerado que los servidores del Instituto de Seguros Sociales que en virtud del Decreto 1750 de 2003 pasaron a las empresas sociales del Estado, cambiaron su condición de trabajadores oficiales a empleados públicos, salvo quienes ejercían labores propias del mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, excepción dentro de la cual no se encuentra la actora.

[...].

Criterio que reiteró en la sentencia CSJ SL040-2018, así:

En efecto, en la sentencia SL12348-2014, sobre la temática en comento, esta Sala, asentó:

“[...] esta Sala de la Corte ha definido en repetidas oportunidades que los servidores del Instituto de Seguros Sociales incorporados a las plantas de personal de las empresas sociales del Estado, mudaron su condición de trabajadores oficiales a empleados públicos, salvo los que ejercían labores propias de mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales....”

Ahora, debe igualmente denotarse que ésta Colegiatura ha resuelto controversias de similar índole, esto es de personas que demanda la declaración de contrato de trabajo, con los entes públicos como las Empresas Sociales del Estado, porque se aduce que de conformidad con el contrato realidad, deben considerarse trabajadores oficiales y por ello, merecedores de las prerrogativas mínimas establecidas para esta clase de trabajadores.

En tal orden de ideas, el reparo que expusiera la parte demandada de falta de jurisdicción, atendida la naturaleza de la vinculación o instrumento formal que fuera empleado por la ESE Hospital Integrado de Simacota, no puede salir avante y por ende, deberán estudiarse los demás cuestionamientos al fallo de la primera instancia. Estos aluden a la presunta ausencia de los presupuestos para la declaración del contrato de trabajo y la buena fe con la que se actuó frente a la vinculación de la señora Ana Mercedes Argüello Quintero, todo

de conformidad con la normativa especial para los trabajadores y en particular en estos aspecto por lo reglado en la Ley 6ª de 1945, así como en el Decreto 2127 del mismo año. Veamos su análisis en este orden:

Así en lo que hace alusión a la ausencia de los pregonados elementos para declarar la existencia de vínculo laboral, respecto de lo cual se aduce que erró la juzgadora de la primera instancia al considerar y colegir que no se pretendió equiparar, ocultar o disfrazar un contrato laboral como un contrato de prestación de servicios, teniendo en cuenta que la función de la señora Ana Mercedes Silva, simplemente era el apoyo de quien actualmente funge como servidora y auxiliar de servicios generales dentro de la institución. Al tiempo que sobrevino la llegada de la COVID 19, pandemia ya conocida por todos en la cual de alguna u otra forma lo que hizo fue alargar y prolongar que la señora Ana Mercedes continuara prestando sus servicios en la institución, teniendo en cuenta que la titular del cargo, señora Oldulia pasa de los 60 años y no se podría poner en riesgo su salud, en razón a esto, la institución se vio obligada de alguna u otra forma a continuar con la prestación del servicio de la demandante Ana Mercedes Argüello.

Igualmente, que no se tuvo en cuenta situación referida a la recepción de la declaración de la señora Oldulia, dando a entender la falta espontaneidad de sus respuestas por preguntas que le fueron enviadas de manera anterior, las

cuales ya indicaban casi que el tipo de respuesta que debía dar. Y que tampoco se atendió que por que los hechos narrados por la señora Ana Mercedes, no son la realidad de lo que realmente sucedía dentro de la prestación del servicio que la señora Ana Mercedes tuvo con la institución hospitalaria.

Sin embargo, para esta Colegiatura ciertamente no se encuentra errado lo resuelto en la primera instancia, porque claramente el proceso informa que la señora Ana Mercedes Argüello Quintero, ciertamente estuvo vinculada a la ESE Hospital Integrado de Simacota, aunque de forma indebida, mediante contrato de prestación de servicios, pero prestó servicios propios de una trabajadora oficial, habida cuenta que ni fungió en cargos directivos y a la vez, sus funciones fueron las de servicios generales, sometida a una subordinación y también por ello se le pagó una retribución periódica.

En efecto, debe en principio observarse que la entidad hospitalaria demandada a través de la contestación de la demandada, adujo que la señora Ana Mercedes había sido vinculada a través de contratos de prestación de servicios. Y que fueron los que se indicaron en la demanda y corresponden a los siguientes:

- No.003 del 02 de enero de 2018 por un término de 6 meses por \$6.300.000 mediante pagos mensuales de \$1.050.000.oo.
- No. 035 del 03 de julio de 2018 por un término de 3 meses por \$3.150.000 mediante pagos mensuales de \$1.050.000.oo..

- No.059 del 01 de octubre de 2018 por un término de 3 meses por \$3.150.000 mediante pagos mensuales de \$1.050.000.oo.
- No.002 del 02 de enero 2019 por un término de 6 meses por \$6.800.000, enero por valor de \$1.550.000 y los otros meses por \$1.050.000.oo.
- No.041 del 02 de julio de 2019 por un término de 3 meses por \$3.150.000 mediante pagos mensuales de \$1.050.000.oo.
- No.049 del 01 de octubre de 2019 por un término de 3 meses por \$3.150.000 mediante pagos mensuales de \$1.050.000.oo.
- No.002 del 02 de enero de 2020 por un término de 6 meses por \$7.200.000 mediante pagos mensuales de \$1.200.000.oo.
- No.036 del 02 de julio de 2020 por un término de 1 mes por valor de \$1.200.000.oo.

Ahora veamos qué informan los medios probatorios que se aportaron en torno a los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, que como se denotó aluden a la prestación de los servicios personales, en el presente evento que deben ser cualificados por que debían estar referidos a los servicios generales de la institución hospitalaria, la subordinación y la respectiva retribución.

Así, en lo que hace alusión a la prestación de los servicios personales el expediente da cuenta de lo siguiente:

En la demanda la señora Ana Mercedes aludió que prestó sus servicios personales durante todo el tiempo referido en los contratos escritos y cumpliendo horario determinado por el

centro hospitalario. Y por su parte, la entidad accionada ciertamente no desmiente tal prestación de servicios personales de la demandante, pero los incluye como aspecto del objeto contractual dentro de lo convenido con ella, con motivo de los contratos de prestación de servicios, formalizados a la luz de las reglas de contratación estatal de la Ley 80 de 1993 y disposiciones concordantes.

Ahora, en los respectivos interrogatorios de parte también se hizo alusión a tal aspecto fáctico. La señora Ana Mercedes, expuso que ella debía hacer aseo y actividades de servicios generales; servicios que se prestaban dentro de las instalaciones hospitalarias y con los instrumentos para fin suministrados allá. Además, con los respectivos elementos de protección y de bioseguridad que fueron impuestos con la sobreviniente pandemia derivada de la COVID 19.

Y a la vez, el representante legal del ESE Hospital Integrado San Roque de Simacota, señora Stella Isabel Romero Castro, refirió que la demandante ya estaba contratada mediante contrato de prestación de servicios y que debía prestar sus servicios personales para las labores relacionadas con *“Desinfección, aseo y el área de lavado de ropas.”* Además que su contratación se hizo *“...para prestación de servicios de apoyo en servicios generales del hospital.”*

Ahora, dentro del proceso también testigos que aludieron a la prestación de servicios personales. Veamos lo relevante de lo que se manifestaron por quienes así lo expresaron:

La señora Nidia Garzón Calderón al respecto expresó lo siguiente, lo de que se solicitó que explicara en qué consistían las actividades de servicios generales, que adujo: *“...se ocupaba de hacer aseo, barrer, trapear, oficios de cocina, básicamente eso, lavandería, pues era lo que yo veía que hacía no sé qué más funciones tenía, pues ya toca que ella los explique; yo me doy cuenta pues en la convivencia con ella de lo que la veía uno haciendo.”*

Igualmente, se le recepcionó el testimonio a la señora Oldulia Cortés Vásquez. Ella dijo haber sido compañera de trabajo de la demandante y que cumplían las mismas funciones. Al respecto se preguntó sobre tales aspectos y las respuestas fueron las que se transcriben: Que ella era *“...auxiliar de servicios generales, era compañera mía de trabajo..”*. Y estos los describió como *“... el aseo de todo el hospital, que limpiar telarañas, que barrer, trapear, lavar baños, limpiar puertas, vidrios, bueno, en fin todo lo de aseo y también en ese entonces, pues se hacían comidas para los enfermos cuando hospitalizaban, también nos tocaba eso, lavar, planchar, todo eso.”*

En sentido similar el testigo Carlos Julio Abaunza Arenas, toda vez que al ser cuestionado sobre el tipo de servicio personales

dijo: *“..en aseo y desinfección de las diferentes áreas de la institución, llámese oficinas, urgencias, consultorios, de igual manera en cocina, en preparación de alimentos y distribución a los pacientes, y en la parte de planchado.”*

Ahora, también se recepcionó el testimonio de Anyela Andrea Villareal Morales, quien manifestó ser contadora pública y que labora para el Hospital demandado. Se le pregunta sobre las actividades o servicios personales de la señora Ana Mercedes, y expuso que ella estaba vinculada por contrato de prestación de servicios para apoyo en de tareas de “servicios generales”. Ello lo refirió así: *“Pues realmente se, digamos se le pedía pues el cumplimiento de las actividades del contrato, cómo era pues apoyo a la persona que estaba en servicios generales...”* También aludió el testimonio sobre ciertas condiciones de la prestación de los servicios personales, luego que se cuestionara sobre el lugar para el efecto: *“... las actividades las hacía dentro de la institución porque pues eran de limpieza como tal dentro de la institución, en los servicios.*

De la reseña probatoria anterior, claramente se infiere por esta Colegiatura que sí existió la prestación de servicios personales de la señora Ana Mercedes para el Hospital accionado, el cual se prestó dentro de los extremos temporales que fueron reconocidos en la primera instancia, los cuales concuerdan con lo estipulado en los sendos contratos de prestación de servicios que fueron arrimados al proceso.

Igualmente obra pleno convencimiento de la Sala de qué, tipo de servicios fueron los prestados por la demandante. Al respecto se afirmó en la demanda y se ratificó en el respectivo interrogatorio de parte de la señora Ana Mercedes, corroborados por los diversos testimonios referidos, que estos fueron relacionados con servicios generales y que no tuvo dirección o mando. Estos se contrajeron sustancialmente al aseo del centro hospitalario y lavado de ropa. Al tiempo que ciertamente en ningún momento tuvo cargo de dirección o mando.

Ahora, establecida la prestación de los servicios personales, en el presente evento, se constató que la señora Ana Mercedes los prestó para el centro hospitalario demandado, los cuales se contrajeron a los denominados servicios generales de la entidad pública, es claro que también aplica la presunción legal que está regida tal relación por un contrato, toda vez que así también establece por Art. 20 del Decreto 2127 de 1945, normativa especial, como se dijo aplicable para esta clase de vinculaciones con las entidades del Estado.

Veamos entonces, el por qué no podría colegirse que la presunción anteriormente aludida deba considerarse desvirtuada. Y sí por el contrario obran elementos de que sí estuvo sometida a la subordinación propia que regentan esta clase de contrataciones.

En efecto, en principio la señora Ana Mercedes Argüello Quintero, en su interrogatorio de parte ratificó que estaba sujeta a ciertos parámetros de hecho claramente indicativos de una subordinación laboral. Estos los explicó de la siguiente manera, a las preguntas que se le hicieron:

“Tocaba cumplir un horario de lunes a viernes y de 6 de la mañana a 10:30 de la mañana, la 01:00 de la tarde a las 05:00 de la tarde, los sábados era jornada continua de 07:00 de la mañana a 04:00 de la tarde, lo que era el fin de semana sábado, domingo y lunes y festivos era tener disponibilidad las 24 horas.

- *¿Quién estableció ese ese horario, como lo establecieron?*
- *A nosotros nos tocaba pasarlo mensualmente un informe de cómo se laboraba en el día y como se cumplía el horario.*
- *¿A quién le pasaba usted ese informe?*
- *A la administradora doctora Ángela, en principio a la doctora Lina Pérez y la doctora Sandra y después la doctora Ángela que se le pasaba todo a la secretaria que eran Nancy Paola Arguello.*
- *¿Quién le fijaba las actividades o cómo se fijaban las actividades, teniendo en cuenta pues que estaban dentro del contrato, cómo desarrollaban esas actividades?*
- *Esas actividades las desarrollaba, osea, en un horario establecido. Por ejemplo: Uno le tenía que decir le ponían unas tareas, tenía que cumplir las tareas, por ejemplo en el día.*
- *Quien le establecía esas tareas, se las establecían diarias mensual o lo que estaba contemplado dentro del contrato?.*

- *Eso nos establecían semanales, tenía que hacer unas tareas diarias, cumplía uno unas tareas diarias, nosotros nos tenían una tabla donde teníamos que cumplir las tareas diarias.*
- *Cuando usted habla de nosotros a quién se refiere?*
- *Con la compañera Oldulia Cortés.*

Las anteriores respuestas, así como las demás actuaciones de parte, de la demandante, en manera alguna dejan ver que haya habido confesión o aceptación de que hubiese prestado servicios independientes y con sus propios recursos.

Ahora, a la señora Stella Isabel Romero Castro, representante legal del ente hospitalario demandado también se indagó explícitamente en torno a las condiciones relacionadas con la autonomía y la subordinación propia de las relaciones contractuales laborales de la vinculación con la señora Ana Mercedes. Cuestionada ella sobre presuntas órdenes dijo que la demandante *“... entregaba un informe de actividades para el interventor; y el interventor era el que certificaba que actividades había realizado”*. A su vez, se le preguntó también sobre requerimiento sobre el servicio que debía prestar la señora Mercedes y al respecto dijo: *“... yo no puedo determinar si el parto llegó a la 1:00 de la mañana y decirle no es que es de 8 a 12, o de 2 a 6 y el resto queda cerrado, entonces si tenía que venir a hacer actividades cuando se requería, pues lo requería el servicio porque sí hubo un derrame, que si hubo un paciente sagrado que sí hubo algo, sí la llamaba a ejecutar las actividades.”* Dijo también que las personas que son

contratadas por prestación de servicios no tenían que pedir permiso y que sus funciones cuando ella no iba eran cubiertas por otra persona. Y que ella nunca, como gerente le llamó a atención por el cumplimiento de sus funciones. A su vez que *“...el interventor es el que certifica que se cumplan con las actividades...”* Persona esta que se dijo es un funcionario del Hospital.

Por parte los testimonios recepcionados dentro del proceso también aludieron a aspectos relevantes en torno a las condiciones en que ese prestaba el servicio de aseo y lavado de ropa, que eran los que se prestaban por la señora Ana Mercedes. Al respecto veamos sus aspectos relevantes:

La señora Nydia Garzón Calderón, persona igualmente vinculada con la entidad hospitalaria fue interrogada sobre aspectos concernientes a lo estudiado. Al respecto en el siguiente sentido: *“Señora Nydia, la señora Ana Mercedes Arguello, tenía algún jefe inmediato o de quien dependiera para realizar las actividades?”.* Y la respuesta fue la siguiente: *“Pues claro, como todos de la gerencia y la administración que recibe uno las órdenes.”* A su vez, la misma testigo se cuestionó sobre horario de trabajo y de descanso, de la siguiente manera:

- *¿Señora Nydia, usted sabe, o le consta, si en la labor que realizaba la señora Ana Mercedes tenía horario o una jornada establecida en el hospital?*

- *Que yo sepa ellas ingresan a las 6:00 de la mañana, salen a las 10:30 del día, vuelven a La 1 y trabajan hasta las 5 de la tarde es lo q yo me doy cuenta en la convivencia.*
- *¿Ese horario que usted refiere, señora Nydia, él eran realizados durante qué días?*
- *De lunes a viernes, pero creo que ellas, o sea, cómo van dos personas ahí turnadas que descansan un viernes cada 15 días creo que descansa cada una, y disponibilidad el fin de semana, no tengo bien claro cómo lo manejan, si es el Sábado si es el domingo no lo tengo bien claro.*

También se recepcionó el testimonio de la señora Oldulia Cortés Vásquez. Como se denotó ella fue compañera de la demandante y sustancialmente presta aún los mismos servicios personales en la entidad hospitalaria y que también da cuenta de ciertas condiciones en las que se desarrollan estos, en torno a la autonomía o subordinación propia del contrato de trabajo. Así denota en torno a elementos de protección y de prestación del servicio personal dijo que: *“... el hospital nos daba todo, lo de hacer aseo y todo eso doctora...”*. Se le indagó sobre la existencia de jefes de ellas, horario y condiciones para ausentarse o permisos, sobre lo cual expresó que las jefes eran la administradora y la gerente, pero incluso *“...la jefe nos ordenaba, hagan tal cosa, o también las enfermeras que había que hacer tal cosa, que había que hacer tal otra”*; que tenían horario establecido por la administradora *“...de 05:30 a 10:30 y de 01:00 a 05:00 de la tarde...”*, refiriendo además que *“... ese horario una, la que trabajaba el día sábado, trabajaba de lunes a jueves el día viernes lo tenía libre, para trabajar el sábado y ese fin de semana disponible*

para cualquier hora que nos llamaran y a la siguiente semana, pues entonces esto, la otra hacia lo mismo.” Denotó que en alguna ocasión también la testigo fue “supervisora” de las funciones de la demandante, explicando que debía estar atenta de la forma en que se prestaban los servicios por ella. Y finalmente que ella no sabía cómo le daban permisos a Ana Mercedes porque ella trabajaba por OPS.

Igualmente, el señor Carlos Julio Abaunza Arenas también fue indagado en torno a si la señora Ana Mercedes tenía algún jefe inmediato y quién era, sobre lo cual dijo: *“...Pues el jefe de talento humano de la institución es el administrador, no sé las órdenes y creo que tenía que ver la administradora de las funciones a desarrollar”*. A su vez, se le preguntó en torno al presunto horario: *“Pues que conociera, legalmente no, lo que si llegaba yo todos los días a las 7, cuando ella estaba ya ella estaba ya acá, porque ya había hecho el aseo a la consulta externa, y a veces salía y veía uno que salía tipo 10, 11 de la mañana, por la tarde a las dos cuando yo llegaba ella ya estaba acá, entonces no sé si era como horario establecido, pero ella ya estaba acá, y la veía salir a veces a las 04:00, o a las 05:00 de la tarde. Y se le indagó sobre el presunto jefe de la demandante, sobre lo cual expresó: “Pues el jefe de talento humano de la institución es el administrador, no sé las órdenes y creo que tenía que ver la administradora de las funciones a desarrollar”*.

Ahora, también el testimonio de la señora Anyela Andrea Villarreal Morales informa aspectos relevantes sobre el

particular. Ella, como se dijo, vinculada como contadora de la institución, refirió que a la señora Ana Mercedes “... *pues para como tal para poder cancelarle, ella debía presentar un informe de supervisión para poder cancelarle, pues los honorarios por la prestación de sus servicios.*” A su vez, como la testigo manifestó que había sido supervisora de la señora Ana Mercedes, explicó qué funciones cumplía ella como tal y sus facultades respecto de la misma demandante.

En tal sentido, se le preguntó sobre el horario y dijo: “*Pues realmente esto, durante el tiempo que estuve supervisora sé que ella pues igual ejecutaba actividades en la mañana y en la tarde, que es cuando hay como tal la prestación de servicios en la institución, digamos que es cuando más hay prestación de servicio en la institución por consulta externa y por todo, entonces, sé qué hacía las actividades en el transcurso del día..*” Y además dijo que eran actividades de “...*todos los días*”; “*de lunes a viernes le prestaba apoyo a la persona de servicios generales de la institución.*”. También se le indagó sobre la persona que le podía impartir “órdenes”, sobre las actividades a desarrollar a la señora Ana Mercedes, respecto de lo cual se dijo: “*Cuando yo fui supervisora, yo le impartía instrucciones.*”

La anterior reseña probatoria deja ver entera claridad que no existió una prestación de servicios autónoma e independiente en la vinculación que mantuvo la señora Ana Mercedes con el centro hospitalario demandado. Ella, ciertamente cumplía un horario, debía ejercer sus funciones en el centro hospitalario, con los instrumentos propios suministrados por éste y también

se le impartían órdenes e instrucciones de forma y condiciones en que debía ser prestado los servicios generales. Incluso debía rendir también unos informes de sus actividades.

Por manera que muy distante de que los servicios generales hubiesen sido prestados de forma autónoma, se denota que sí fueron sometidos a una subordinación particular que sin asomo de duda se pueden tipificar de naturaleza laboral contractual.

Ahora, finalmente también se denota dentro del informativo, que por los servicios personales que prestaba la señora Ana Mercedes se pagaba una retribución económica de forma similar a un salario. Esto es, por montos iguales durante los periodos fraccionados por meses. De ello incluso se hicieron los reconocimientos por parte de la demandada, lo cual se encuentra corroborado con los documentos que se aportaron al proceso y referidos a los contratos escritos de prestación de servicios, denotándose además que no obran medios probatorios indicativos de que otra hubiese sido la retribución de tales servicios.

Consecuente con lo expuesto es diáfano para esta Colegiatura que sí estaban estructurados los presupuestos probatorios para colegir que la vinculación que mantuvo la señora Ana Mercedes Argüello Quintero, con la E.S.S Hospital Integrado de Simacota, fue la contractual laboral, como trabajadora oficial, porque se satisfacen los presupuestos exigidos. Por mismo, la vinculación que se hiciera mediante contrato de

prestación de servicios, ciertamente desatendieron garantías laborales mínimas y por ello debe prevalecer el contrato realidad dándole los efectos jurídicos establecidos en la normativa especial que regla estas materias.

En otro orden de ideas y como quiera que la parte impugnante, en el presente evento el ente público hospitalario demandado, cuestionó también el ámbito de las condenas impuestas de manera consecuente con la decisión de declarar la existencia del contrato de trabajo, se torna necesario revisar cada una de tales imposiciones para determinar si se ajustaron a derecho.

Para los anteriores efectos debe rememorarse que las condenas y sus conceptos fueron las siguientes:

En principio por prestaciones sociales y acreencias por derechos laborales correspondientes *“cesantías”*, *“intereses a las cesantía”*, *“prima de servicios”* y *“vacaciones”*, por la suma de *9´219.018.00.*, correspondiente con todo el tiempo que se acreditó de prestación de servicios. Vale decir entre el 2018 y 2020, para un total de *“930 días”* y calculado con el salario de *\$1.050.000.00.*, para el 2018 y 2019, así como de *\$1.200.000.0.*, para el año 2020. Liquidación efectuada por la Corporación y que se encuentra ajustada a derecho, por lo que no habrá modificación al respecto.

Ahora veamos lo concerniente con las sanciones por la no consignación oportuna de cesantías y la relacionada con el no pago de salarios y prestaciones sociales a la finalización del contrato de trabajo.

Así, de conformidad con lo dispuesto en la sentencia de primera instancia, se impuso como sanción por la no consignación oportuna de las cesantías que le podían corresponder a la señora Ana Mercedes, consagrada en el Art. 99 Ley 50 / 90, el monto de \$18'445.000.00.. A su vez, se impuso como sanción de \$17'520.000.00. como moratoria de conformidad con lo previsto en el Art. 65 del CST. Respecto de estas se predica que existió buena fe, habida cuenta que se había hecho una contratación a partir del entendimiento de que se aplicaba la normativa contractual que rige lo público y en particular, lo previsto en las leyes Ley 80 de 1992 y la Ley 1150 de 2007.

Para los fines anteriores trasciende resaltar que esta Sala ha abordado en diversos asuntos esta temática. Al respecto se han acogido los diversos pronunciamientos de la autoridad unificadora de la jurisprudencia que aluden a los presupuestos para imponer las sanciones ya por la no consignación de las cesantías, así como por el no pago de salarios y prestaciones al momento de la terminación del contrato de trabajo. Sobre el particular en la sentencia SL194-2019 del "23/01..", del mismo año, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de

Justicia explicó cuáles son las subreglas a tener en cuenta para la resolución de situaciones concretas:

«Como lo ha adoctrinado esta Corporación, la sanción moratoria regulada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para el sector privado, y en el artículo 1.º del Decreto 797 de 1949, para el oficial, es de naturaleza sancionatoria, de modo que para su imposición el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador a fin de establecer si actuó de buena o mala fe, pues solo la presencia de este último elemento le abre paso.

...

Ahora bien, aun cuando se admitiera la inoperancia del criterio jurisprudencial, la sanción moratoria solo puede descartarse mediante un examen acucioso del material probatorio y la demostración de la buena fe patronal. Por tanto, si de las circunstancias fácticas se colige que el empleador obró con lealtad, sin ánimo de ocultación o de atropello, debe ser absuelto por dicho concepto, pues la existencia de una verdadera relación laboral no trae consigo la imposición de la sanción, ya que, como se subrayó, su naturaleza sancionatoria impone al juzgador auscultar en el elemento subjetivo a fin de determinar si el empleador tuvo razones atendibles para obrar como lo hizo».

En la situación en examen, trasciende resaltar que la juzgadora de primera instancia se apoyó sustancialmente en lo siguiente para imponer las sanciones aludidas en que eran atendibles y *“... y no justifican la actitud, se trata de una entidad de derecho público, a quién se le exige un mayor proceder correcto, pues se trata del ejercicio de la misma función administrativa, además que el solo cumplimiento, la suscripción de un contrato de prestación de servicios, no puede justificar este actuar de la parte demandada, más cuando se conoce o se resultó probada*

la realidad que marcó la relación entre la parte demandante y la demandada, luego entonces en el expediente no existe ningún elemento probatorio que permita afirmar que la parte demandada creyó no estar obligado a pagar prestaciones sociales, como tampoco existe algún elemento de prueba que permita dilucidar que estuvo presto a pagar, por el contrario, siempre se mantuvo en la posición de negarle las prestaciones sociales y acreencias laborales que pretende la demandante durante toda la prestación del servicio.” Y se agregó además: “Luego con ocasión de la decisión administrativa que se refiere con ocasión del agotamiento de vía gubernativa y luego mantiene su actitud y comportamiento en el transcurso de este proceso...”.

Para la Sala la alusión a que se obró de conformidad con la normativa que permite vincular personas al sector público mediante contrato de prestación de servicios, que ciertamente puedan ser contratadas de tal manera, tal como se prevé por las leyes especiales que reglan la materia, no pueden considerarse argumentos que enerven las razones expuestas en la primera instancia.

Ciertamente se denota que la señora Ana Mercedes prestó servicios personales, a quien se le impuso un horario y en general fue objeto de la subordinación propia del contrato de trabajo, porque debía obedecer órdenes de tal índole, cumplir debidamente con sus funciones, respecto de lo cual en el proceso se denotó que ella estaba siempre sometida a una

supervisión de sus servicios y que debía incluso rendir informes sobre el particular.

Amén de lo anterior claro resulta del expediente colegir que junto con la señora Ana Mercedes, también prestaba la misma clase de servicios personales de la señora Oldulia Cortés Vásquez, respecto de quien la misma representante legal de la entidad demandada, la señora Stella Isabel Romero Castro, dijo que estaba vinculada mediante contrato laboral, quien rindiera testimonio dentro del proceso, porque incluso se turnaban para cumplir sus tareas, según lo que la misma testigo expuso y ello no fue desmentido en el proceso. Entonces, no podría entenderse que las mismas funciones se puedan contratar de forma distinta y a la vez se tenga un régimen de reconocimiento patrimonial distinto y en todo caso menos favorable para quien es contratado mediante contrato de prestación de servicios. Vale decir, sin prerrogativas laborales en general.

Ahora, al revisar el monto de sanción se tiene que las mismas se encuentran dentro de los parámetros legales, y que, si bien existe una diferencia, por ser apelante único no podrá modificarse en esta instancia.

Finalmente, como la decisión se confirmará íntegramente se deberá condenar en costas de esta instancia a la parte recurrente. Por ende bajo la remisión expresa que hace el artículo 145 del C.P.L.S.S., y conforme a los presupuestos

previstos en los numerales 3 del artículo 365 del C.G.P., fijándose las agencias en derecho de conformidad con las disposiciones legales y administrativas vigentes. La respectiva liquidación se realizará bajo los derroteros establecidos en el artículo 366 del C.G.P.

DECISIÓN

De conformidad con lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, EN SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**, “administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley”,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR íntegramente la sentencia fechada el diecinueve (19) de octubre e dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro, dentro del presente proceso, según lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.

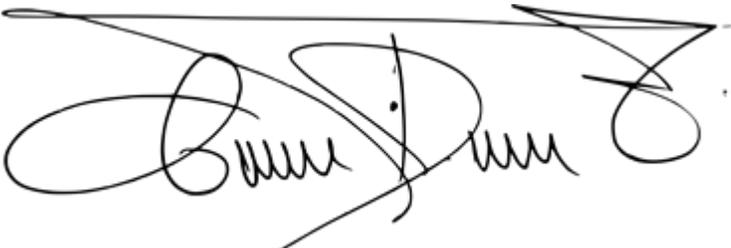
Segundo: COSTAS de instancia a cargo de la parte demandada y recurrente, a favor de la parte demandante, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

NOTIFIQUESE, CUMPLASE y DEVUELVA

Los Magistrados,



JAVIER GONZÁLEZ SERRANO¹,



CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA



LUIS ALBERTO TELLEZ RUIZ

¹ Esta Providencia se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada.