

**República de Colombia
Departamento de Santander**



**Tribunal Superior del Distrito Judicial
San Gil
Sala Civil Familia Laboral**

**REF: ORDINARIO LABORAL, propuesto por
DIOCELINA VASQUEZ LUQUE contra EL
HOSPITAL REGIONAL MANUELA
BELTRAN DEL SOCORRO, MCD & CIA
S.A.S, ASISTENCIA EMPRESARIAL LTDA,
SERVIMOS CTA, GUARDIANES DEL
FUTURO, SERVISANDER S.A.S y
COTRASALUD C.T.A.**

RAD: 68755-3103-001-2018-00072-01

En Apelación de Sentencia.

PROCEDENCIA: Juzgado Primero Civil del
Circuito de Socorro.

*(Esta providencia se emite dando cumplimiento a las disposiciones del Acuerdo
PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021)*

M.S. JAVIER GONZÁLEZ SERRANO

San Gil, febrero cuatro (04) de dos mil veintiuno (2021).

Se emite la Sentencia de Segunda Instancia dentro del proceso de la referencia en orden a resolver el **Recurso de Apelación** que se interpusiera mediante su apoderado, por la demandante la señora Diocelina Vásquez Luque, contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro el cinco (05) de abril de dos mil veintiuno (2021).

Antecedentes

1º. Se pretendió por la señora Diocelina Vásquez Luque, que mediante sentencia declarara, como pretensiones principales, la existencia de un contrato de trabajo realidad a término indefinido, entre ella en su condición de empleada, y la E.S.E. Hospital Regional Manuela Beltrán de Socorro, en calidad de verdadero empleador; declarándose como intermediarios de la relación laboral a las cooperativas de trabajo asociado C.T.A. MCD, C.T.A. SERVISANDER SANTANDER, C.T.A, COOTRASALUD, C.T.A. ASISTENCIA EMPRESARIAL, C.T.A. GUARDIANES DEL FUTURO y C.T.A. ESPECIALIZADA EN OUTSORCING DE ASEO, MANTENIMIENTO ESPECIALIZADO Y SERVICIOS GENERALES (SERVIMOS) en el interregno comprendido entre el primero (1) de noviembre de dos mil nueve (2009), hasta el treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Consecuencialmente se ordene el reintegro de la demandante al cargo que desempeñaba o reubicarla en cualquier otro de la misma o mejor categoría toda vez que su despido fue en los

términos de la Ley 361 de 1997 discriminatorio e injustificada; así mismo se ordene al pago de indemnización en los términos del artículo 26 ibídem; auxilio de transporte, y salarios y prestaciones sociales dejados de recibir.

2°. Contestación de la demanda:

MCD y COMPAÑÍA SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA, MCD & CIA S.A.S. : Se opuso a la totalidad de las pretensiones planteadas por la demandante. El sustento de tal oposición, se apoyó en las excepciones de mérito que se nominaron:

“Falta de legitimación en la causa”, sustentada en que nunca se ha tenido con la demandante una relación laboral. *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”*, fundada en que, no es sujeto pasivo con intereses en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. *“inexistencia de la relación contractual”* *“cobro de lo no debido”*, sustentadas en que, la empresa MCD&CIA S.A.S. haya tendido relación de subordinación con la demandante, no encontrando sustento alguno que de manera clara y precisa pueda demostrar la existencia de la relación laboral. *“Prescripción”*: Sustentada en que, al momento de declararse la existencia de una relación laboral, se aplicara dicha figura jurídica.

ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES COMUNITARIOS GUARDINES DEL FUTURO, al referirse puntualmente a cada

uno de los hechos, igualmente se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Como sustento de dicha negativa, propuso las excepciones de fondo que denominó *“Inexistencia de la relación laboral”*, *“Prescripción”*, *“falta de legitimación en la causa por activa”* *“Cobro de lo no debido”* *“Mala Fe de la demandante”* y *“Genérica”*. Fueron fundamentadas en que, al momento de contratar la Asociación lo efectuó bajo la regulación normativa de acuerdos de trabajo asociado, sin que hubiere ilegalidad alguna.

ASISTENCIA EMPRESARIAL LTDA – EN LIQUIDACIÓN-, manifestó no constarle ningún hecho de la demanda oponiéndose a la totalidad de las pretensiones. Proponiendo como excepciones de fondo *“Inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido”* *“Buena fe”* *“Principio de Autonomía de la Voluntad privada”* *“prescripción”* *Inexistencia de sustitución Patronal”* y la *“Genérica”*, basadas en que la empresa canceló en su momento la totalidad de salarios y prestaciones sociales. Además afirma que, para la época en que ocurrió el despido, no fungía como empleadora, advirtiendo que, cada empresa ha actuado independiente con autonomía administrativa y patrimonio propio sin existir sustitución.

COOTRASALUD SANTANDER y SERVISANTANDER S.A, a través de curadora *Ad-litem* manifestó no constarle ningún hecho fundamento de la demanda y frente a las pretensiones estarse a lo probado en el transcurso del proceso.

Sentencia de Primera Instancia

En lo que trasciende para la resolución del recurso de apelación, la *A Quo* denegó las pretensiones, en particular la concerniente con la existencia del vínculo laboral contractual, declaraciones o condenas consecuentes con la E.S.E. el Hospital Manuela Beltrán del Socorro, junto con los demás entes cooperativos demandados, así como la sociedad también accionada, sustancialmente apoyándose en que éste no ejerció la subordinación exigida como elemento esencial del contrato de trabajo. Y si bien se demostró que se prestaron servicios personales por la demandante, se desvanecía la presunción legal, sustancialmente por las siguientes razones. Veamos:

En tal sentido que "... de los interrogatorios de parte de los representantes legales de las demandadas, así como los testimonios recaudados incluso con declaraciones traídas por la demandante... Adriana Pinzón Jiménez y Ana Victoria Galvis y otros traídos por las demandadas Arelis medida Neira y Yolanda Castillo Peña, queda claro que quien ejercía la subordinación frente a la demandante eran personas distintas al Hospital Regional Manuela Beltrán.

Explica al respecto en que en las aludidas declaraciones que "...se señaló que existía una coordinadora que no era empleada del hospital sino de las cooperativas y las demás personas de derecho privado demandadas en este proceso; dijeron los declarantes que la coordinadora era la encargada de conceder permisos y en general resolver las situaciones administrativas que se iban presentando y .. que esa subordinación la ejercía

la coordinadora, que era una persona vinculada con las cooperativas...”

Y lo anterior, en concordancia con la prueba documental obrante en el informativo que daba cuenta de “...contratos suscritos entre el hospital y las demás personas privadas de las personas de derecho privado que hacen parte de la pasiva en este proceso, en las cuales consta en ese contrato...”. Se explica que “... es en los contratos es común encontrar esos contratos suscritos con el hospital y las distintas otras personas que hacen parte de la pasiva en este proceso, se encuentra una cláusula denominada planta del personal en la que el contratista, es decir, estas otras personas y la empresa como contratante según los contratos es el hospital y la contratista que son las personas naturales y jurídicas de derecho privado que contratan con el hospital, en estos contratos el contratista se compromete a prestar el servicio al que se refiere el objeto contractual con personal de exclusiva dependencia, es decir, que la prestación del servicio al que se comprometían los contratistas del hospital tenían que prestarse con personal dependiente de ellos...”.

Recurso de Apelación

Fue interpuesto por la demandante y orientado a que se revoque lo decidido en la primera instancia y se acceda a las pretensiones. Los reparos los radicó fundamentalmente al considerar que se dio una indebida apreciación de la prueba testimonial y documental que condujo a que no se diera por demostrada la subordinación, como elemento esencial del contrato de trabajo, por lo que sí se vislumbró una relación laboral directa entre el hospital Regional Manuela Beltrán y la señora Diocelina Vásquez Luque, utilizando como

intermediario diferentes cooperativas, diferentes personas jurídicas de derecho privado que sirvieran de medio para realizar la contratación.

Explica en principio que, la prueba testimonial da cuenta que efectivamente se consumó una subordinación; que esta subordinación principalmente se tenía por parte del citado hospital público. Al tiempo que, el dinero con el cual se cancelaban los salarios de la demandante, provenían en definitiva del mismo ente oficial, razón por cual era una erogación de esa empresa.

En su sentir afirmó el recurrente que, la subordinación, como elemento esencial del contrato de trabajo, se suscitó porque realmente la señora Diocelina Vásquez Luque, debía cumplir con horarios determinados y que eran establecidos de conformidad con las actividades misionales del Hospital demandado.

Adujo igualmente que, la existencia de convenios entre el Hospital del Socorro con las distintas empresas también demandadas dentro del presente proceso, no pueden constituirse en impedimento jurídico para que, en virtud de la primacía de la realidad se haga prevalecer la existencia del vínculo contractual laboral, porque tales contratos no constituyen sino una fachada para encubrir la verdadera contratación que se suscitara.

Denotó también que el control respecto de la demandante, no fue ejercido por las cooperativas que formalmente vincularon a la demandante, sino que éstas solo se limitaban a hacer “*visitas*”, ya que la supervisión debe ser continuada, la cual nunca se dio. Por lo mismo debía hacer prevalecer el Art. 53 de la C.P..

Alegaciones de Segunda Instancia

Solo fueron presentadas por el apoderado de la señora Diocelina Vásquez Luque. En principio insiste en que debe revocarse el fallo y accederse a lo pretendido, exponiendo como punto de partida en su argumentación dos problemas jurídicos. Al respecto se cuestionó en primer lugar, “*¿si la juzgadora de instancio incurrió o no en una valoración indebida de las pruebas aportadas y valoradas dentro del curso del proceso?* Y un segundo problema jurídico estaría encaminado a: *¿si las cooperativas de trabajo asociado y sociedades por acciones simplificadas de conformidad con la prueba allegada al proceso son intermediarias de una verdadera relación laboral?*”.

Al respecto arguyó que sí se hubiese revisado con detenimiento todos y cada uno de los contratos suscritos entre la E.S.E Hospital Regional Manuela Beltrán del Municipio de Socorro (Santander) y las cooperativas de trabajo asociado y

sociedades por acciones simplificadas, se hubiese concluido que esta ESE actuó por intermediación de las cooperativas demandadas.

Para tales fines cita como apoyo precedente jurisprudenciales de la H. Corte Suprema de Justicia de su Sala de Casación Laboral. En particular, la sentencia rad. 22259, del 2 agosto de 2004, así como la SL 665 –2013, del 25 de septiembre de 2013.

Denota a su vez que de conformidad con el art. 63 de la Ley 1429 de 2010, consagra la prohibición de contratar con CTA “(...) *actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado...*”, sobre lo cual además cita también precedente de la Sala de Casación Laboral, que corresponde al SJ SL, 13 abr. 2010, Rad. 34223.

Consecuente con lo anterior también debía colegirse que el contrato de trabajo no terminó por la expiración del plazo, porque la actividad o servicio que prestaba la señora Diocelina, tenía vocación de permanencia y además, debía tener efectos jurídicos de la condición personal de salud en la que se encontraba ella, habida cuenta los alcances del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, plasmada en la sentencia C-824 de 2011, de la cual citó extracto y exponiendo las razones de su aplicación a la situación en examen.

Acotó que en el presente caso “...se comprobó que (i) al momento de la terminación de la relación laboral la trabajadora presentaba una disminución física que le dificultaba el desarrollo regular de su actividad laboral de operaria de aseo; (ii) el empleador que en este caso ostenta sería la empresa intermediaria (cooperativas de trabajo asociado y sociedades por acciones simplificadas) y la empresa beneficiaria (E.S.E HRMB), tenían conocimiento de la disminución física de la señora DIOSELINA VASQUEZ; (iii) pese a ello, el despido se realizó sin la autorización del Ministerio del Trabajo; y (iv) el empleador no logró desvirtuar la presunción de despido discriminatorio contrario a lo acotado por el juzgador de instancia”.

Consideraciones

Revisada la actuación surtida dentro del presente, no se advierte irregularidad que pueda invalidar lo actuado y se torna necesario el pronunciamiento de fondo en torno al recurso de apelación que interpusiera la demandante, a través de su apoderado, frente a la sentencia que desestimara las pretensiones incoadas en contra de las personas jurídicas demandadas.

En tal orden de ideas deviene en principio denotar que la competencia del Juzgador Laboral Ordinario en Segunda Instancia, se contrae al estudio de los reparos debidamente sustentados y que se expusieran en la oportunidad correspondiente a través de la impugnación de alzada, de conformidad con lo expuesto por el Art. 66A del CPTLSS. Para estos fines entonces se procederá de manera consecuente.

En efecto, la demanda que se interpusiera por la señora Diocelina Vásquez Luque, estuvo fundamentalmente orientada a que se declarara la existencia del contrato de trabajo con la ESE Hospital Manuela Beltrán del Socorro (HMBS), así como a los entes particulares, sustancialmente cooperativas de trabajo asociado, así como también una sociedad de derecho privado, por la prestación de servicios en diverso periodo de tiempos que se indicaron en la demanda, comprendidos entre el primero (1) de Noviembre del 2009 hasta el treinta y uno (31) de Mayo del 2016, aduciendo intermediación laboral indebida. Consecuente con ello se hicieran las declaraciones y condenas patrimoniales explícitamente invocadas allí. Y como se adujo con anterioridad, tales pedimentos fueron denegados en la sentencia de la primera instancia.

Ahora, los reclamos que se expusieron respecto de lo resuelto por la *A Quo* sustancialmente estuvieron orientados a explicar que se erró al desatender el marco jurídico y jurisprudencial el ámbito particular de la intermediación laboral, la cual se aduce

haberse empleado de manera indebida y por ende, el verdadero empleador no lo fue cada una de las entidades particulares contratadas para efecto, sino la ESE pública demandada. Y por ello además se erró en la debida valoración probatoria que impidió colegir que los servicios personales se prestaron para tal entidad, ésta fue la que ejerció subordinación y también la que hizo el correspondiente pago.

Para los anteriores efectos trasciende resaltar que nuestra legislación positiva laboral vigente, así como también la jurisprudencia ha expuesto los parámetros explícitos a través de los cuales se debe hacer la intermediación laboral, razón por cual, solo cuando se satisfacen de tal manera los requisitos para el efecto, es dable reconocer la legalidad de tales convenios, porque de lo contrario se estaría en el terreno de un pacto meramente formal que en manera alguna podría llegar a afectar los derechos sustanciales reconocidos en la legislación laboral vigente. Normativa que como mínimo e indiscutible debe ser reconocidos a quienes prestan sus servicios personales para otra persona o entidad.

En tal sentido, en oportunidad anterior, en la sentencia del 29 de mayo de 2012, dentro del Rad. "...2008-00058-01", se aludió a la temática, que ya en otra ocasión igualmente se había analizado y se expuso lo siguiente:

“De otra parte, al discutirse la intervención de la Cooperativa de Trabajo Asociado ..., es preciso también que se observe que ya ésta Corporación ha reiterado cuáles son los presupuestos sustanciales que deben quedar enteramente satisfechos para que no opere una intermediación laboral:

“En el anterior orden de ideas, considera el Tribunal que, debe hacer un recuento sobre el régimen legal que rige las cooperativas de trabajo asociado y los socios a ella vinculados para posteriormente, determinar si la vinculación del demandante a través de la Cooperativa de Trabajo Asociado CISS se ajustó a los parámetros de ley. Para ello, basta mencionar que la normativa aplicable es la prevista en el Decreto 468 de 1990, toda vez que el decreto 4588 de 2006 que lo derogó, fue promulgado el 26 de diciembre de 2006, esto es, con posterioridad a la presentación de esta demanda.

El fundamento de las cooperativas de trabajo asociado lo encontramos en la Ley 79 de 1988. En el artículo 70 se les define como:

“... aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios”.

En cuanto a su constitución prevé el artículo 71 ibídem:

“Las cooperativas de trabajo asociado se constituirán con un mínimo de diez asociados, y las que tengan menos de veinte, en los estatutos o reglamentos deberán adecuar los órganos de administración y vigilancia a las características particulares de la cooperativa, especialmente al tamaño del grupo asociado, a las posibilidades de división del trabajo y a la aplicación de la democracia directa, así como también a las actividades específicas de la empresa”.

El decreto 468 de 1990 reglamenta las normas de las cooperativas de trabajo asociado definidas en la Ley 79 de 1988 y además consagra disposiciones sobre el trabajo cooperativo asociado.

En dicho conjunto normativo y atendiendo las previsiones de la Ley 79 de 1988 se les define como: “empresas asociativas sin ánimo de lucro, que vinculan el trabajo personal de sus asociados y sus aportes económicos para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios en forma autogestionaria”.

Entonces, el trabajo asociado cooperativo es una actividad libre, autogestionaria, física, material, intelectual o científica que desarrolla un grupo de personas naturales que acuerdan asociarse solidariamente. Entre ellas fijan las reglas que gobiernan sus relaciones, con el fin de generar empresa, y como se rigen por sus propios estatutos, no se les aplican la legislación laboral ordinaria.

En esta medida, es claro que las cooperativas de trabajo asociado son organizaciones sin ánimo de lucro que pertenecen al sector solidario de la economía, cuyos asociados son gestores que contribuyen económicamente y aportan directamente su capacidad de trabajo para desarrollar actividades económicas, profesionales o intelectuales, que producen bienes en común, ejecutan obras o permiten prestar servicios que satisfacen sus necesidades y las de la comunidad.

De acuerdo con el artículo 5º del Decreto 468 de 1990, las cooperativas de trabajo asociado deberán ser propietarias, poseedoras o tenedoras de los medios

materiales de labor o de los derechos que proporcionen fuentes de trabajo o de los productos del trabajo.

Las cooperativas de trabajo asociado se constituyen, como antes se anotó, con un número mínimo de diez asociados y no pueden actuar como intermediarios o empresas de servicios temporales, pues no pueden hacer las veces de empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados, para el suministro de mano de obra temporal a usuarios o terceros beneficiarios. Tampoco pueden remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes. En estos eventos, el tercero contratante, la cooperativa y sus directivos serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado.

También está vedado a esta especie de organismos cooperativos actuar como asociaciones o agremiaciones para afiliación colectiva de trabajadores independientes al sistema de seguridad social ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos, pues solo pueden afiliar a dicho sistema a sus trabajadores asociados”¹.

Es también de resaltar la prohibición que establece el artículo 17 del Decreto 4588 de 2006 a las Cooperativas de Trabajo Asociado de:

¹ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL. RADICADO: 68-679-31-05-001-2006-0052-01. Sentencia mayo 6 de 2008. M.P. JAVIER GONZALEZ SERRANO.

- 1) *No podrán actuar como empresas de intermediación laboral.*
- 2) *No podrán disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra a usuarios o a terceros beneficiarios.*
- 3) *No podrán remitir a los trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario, y*
- 4). *No podrán permitir que se genere relaciones de subordinación o dependencia entre asociado y el tercero contratante. En caso de que se configurara la práctica de intermediación laboral o las actividades propias de las Empresas de Servicios Temporales, el tercero contratante y la cooperativa y sus directivos responden **solidariamente** por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado.”*

Ahora, como se denotó en la demanda que fuera interpuesta por la señora Diocelina Vásquez Luque contra la ESE Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro y los entes cooperativos, respecto de los cuales se predica intermediación laboral, se reclamó ante esta Colegiatura que sí estaban dados los presupuestos para declarar la existencia del contrato de trabajo, porque amén de que se demostró que el ente público de salud, sí ejerció la subordinación laboral que echó de menos equivocadamente el citado juzgado, toda vez que, en tal relación se suscitó una indebida intermediación laboral de los entes cooperativos.

Sin embargo, el análisis del acervo probatorio, ciertamente no permiten inferir la existencia del vínculo contractual laboral con el citado ente de salud, en virtud a que, si bien en sus instalaciones se prestaron un servicios personales y para su beneficio último, los cuales fueron remunerados, estos ciertamente se ejecutaron dentro de contratos con los entes de trabajo asociado, que no desatendieron las previsiones legales y reglamentarias vigentes que reglan tal forma de prestación de servicios personales. Y ello permite colegir que realmente los servicios personales se prestaron para cada uno de los entes cooperativos, que en su oportunidad y que los mismos, tenían instrumentos internos de cumplimiento de funciones de los asociados, así también retribuían tales servicios.

En efecto, en tal sentido dentro del proceso no obra documento formal de vinculación por parte de la ESE Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro con la demandante. Vale decir, escrito contentivo de contrato de trabajo o similar. Tampoco hubo un reconocimiento de la existencia del vínculo contractual y en particular de cada uno de sus elementos esenciales.

Se arguyó en cambio que si bien, pudo haberse tenido algún vínculo con la entidad pública, esta derivó de los contratos que esta última había efectuado con diversos entes cooperativos para el suministro de servicios para la entidad para los cuales no tenía personal vinculado para tal clase de fines. Por

consiguiente, no hubo aceptación de la contratación laboral pregonada.

Ahora, dentro del informativo obran diversos documentos que dan cuenta de los vínculos contractuales que se suscitaron entre el Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro con los diversos entes cooperativos o de trabajo asociado demandados. En particular se aluden los siguientes: el 437 (2009), 059 (2010), 087 (2011) y 053 (2013). De conformidad con los documentos tenidos como medios probatorios dentro del proceso, el objeto de estos se contrajo a lo siguiente y de conformidad con el primero de los indicados (fl.183 y ss Archivo Dig. 1 c.p.i.):

. OBJETO: ÉL CONTRATISTA SE COMPROMETE PARA CON LA E.S.E. HOSPITAL REGIONAL MANUELA BELTRAN A SUMINISTRAR LA ALIMENTACIÓN A PACIENTES HOSPITALIZADOS Y PERSONAL QUE LABORA EN LA EMPRESA, CLAUSULA SEGUNDA.- OBLIGACIONES. DEL CONTRATISTA EN E) SUMINISTRO A PACIENTES HOSPITALIZADOS: ÉL CONTRATISTA se compromete al 1. Preparar y suministrar desayuno, almuerzo, comida y refrigerios en cantidad y conforme a las dietas especiales que le sean solicitados por la EMPRESA de acuerdo a las prescripciones médicas. 2. Suministrar la alimentación en el número que le sea requerido por cada régimen y según los contenidos, variedad, volumen y pesos específicas determinados por la EMPRESA (la ESE, observa la Sala) y propuesto por el Contratista para cada uno. 3. Colocar la vajilla, (vasca de vidrio, aletas, pocillos, cubiertos, tenles para el agua, servilletas, palillos, pitillos, entre otros), necesaria para la prestación del servicio, de acuerdo a lo ofertado en la propuesta, 4. Cumplirlos

ciclos de minutas propuestas por el contratista aceptado por la empresa, y las observaciones que sobre los mismos la formule la EMPRESA. 5. Servir los menús hasta la cama de los pacientes en sus respectivas habitaciones y de acuerdo al régimen dietético señalado por los facultativos y/o Dietistas al servicio de la EMPRESA. 6. Retirar la loza y de los elementos de las habitaciones cada vez que los pacientes hayan ingerido alimentos, 7. Preparar la alimentación en las instalaciones destinadas al efecto por la EMPRESA, CLAUSULA TERCERA, OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA. EN EL SUMINISTRO DE ALIMENTACIÓN AL PERSONAL AUTORIZADO: El contratista se comprometo a: 1. Preparación y suministro diario de alimentación al personal autorizado que labora en empresa de acuerdo al número solicitado por la empresa. 2. Colocar la vajilla, vasos de vidrio, platos, pocillos, cubiertos, termos de agua, servilletas, palillos, pitillos entre otros), necesarios para la prestación del servicio. 3, Variar el menú diario de la alimentación conforme y de acuerdo a los requerimientos nutricionales adecuadas para una alimentación balanceada de adultos, pacientes y demás personal..”

Ahora, otros contratos se materializaron con otro objeto. Estos correspondieron al 011(2012), 068 (2012), 538 (2014), 094 (2015), 019 (2016) y se pactó de la siguiente manera:

“OBJETO. EL CONTRATISTA DEBE COMPROMETERSE PARA CON LA E.S.E HOSPITAL REGIONAL MANUELA BELTRAN A LA REALIZACION DE TODOS LOS PROCESOS Y SUBPROCESOS DE ASEO, LIMPIEZA, DESINFECCION, LAVANDERIA Y ROPERIA JUNTO CON EL REMENDADO Y COSTURA DE

COMPRESAS QUE SE REQUIERAN EN LAS AREAS QUE SE RELACIONAN A CONTINUACION: URGENCIAS, CIRUGIA, HOSPITALIZACION DE MEDICINA INTERNA Y GINECOSTETRICIA, AREA ADMINISTRATIVA, LABORATORIO CLINICO, RAYOS X, FARMACIA, FISIOTERAPIA, PEDIATRIA Y TODAS AQUELLAS AREAS QUE CONFORMAN LA PLANTA FISICA DE LA INSTITUCION”

Y finalmente, el 095 (2016), para cumplir objeto contractual similar al anterior con el Hospital demandado, pero para los “*nodos*” del Hato y Palmas del Socorro.

Ahora, los aludidos vínculos contractuales, en armonía con los demás fundamentos probatorios aportados al proceso, ciertamente no permiten inferir que existiera intermediación laboral indebida, por las razones siguientes:

Dentro del proceso no obran probanzas que desvirtuaran el objeto contractual aludido. Por consiguiente, de conformidad con ello, allí se obligó el ente de trabajo asociado a prestar dos clases de servicios: Uno el relacionado con la alimentación y el otro el servicio de aseo, de conformidad con las especificaciones que se consignaron en cada uno de los escritos que recogieron la clausula respectiva.

Por consiguiente, lo contratado por parte del Hospital no se contrajo a la prestación de servicios personales con cada uno

de los entes cooperativos, sino a la prestación de servicios de alimentación y aseo, por cuenta de cada uno de tales entes contratistas. Por consiguiente, empleando sus propios recursos materiales para el efecto y por supuesto, también con el recurso humano necesario.

Ahora, no puede compartir la Sala la apreciación de la parte actora de que las facultades emanadas de la subordinación propia del contrato de trabajo, haya sido ejercida por funcionarios del propio ESE Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro. Ello además no haber sido implícitamente replicado por tal ente dentro del proceso, es corroborado por las distintas versiones obrante en informativo. Incluso las propias que expusiera la parte actora en su declaración de parte, así los representantes legales de tales entes cooperativos.

Al respecto la propia demandante, la señora Diocelina en su interrogatorio de parte, manifestó al ser cuestionada sobre quién era la persona a la cual consideraba su jefe inmediato, lo siguiente: *“O sea, al jefe inmediato que tenía la cooperativa y la jefe Gladys Acero ella también nos daba órdenes, nos revisaban los trabajos y estaban bien o estaba mal.”* Y también se le indagó *“..a quién le reportaba sus ingresos y salidas del hospital cuando estaba laborando, ¿A quién le hacía ese reporte?”. Y se contestó que “ese reporte se le hacía al jefe inmediato de la cooperativa”.*

Las anteriores aseveraciones fácticas no solo fueron hechas por la demandante, sino también por otras personas que rindieron versión jurada sobre el particular en el proceso, por no decir que prácticamente todas así lo manifestaron. Veamos al respecto lo que se expresó por parte de las personas que informaron tenían conocimiento al respecto:

Así, la señora Elsy Stella Ramírez, representante legal de SERVIMOS CTA, se le indagó textualmente así: *“Señora Elsy ustedes son los jefes inmediatos de los trabajadores o tienen alguna persona delega en esta función en alguna persona en específico que esté en el hospital o desde donde ustedes tienen su domicilio?”. Y se contestó lo siguiente: “A ver entre los mismos asociados nos reunimos una vez al mes y le asignamos a una persona que hace papel de coordinador, esta persona es la encargada de revisar nuestras tareas.”*

Y en sentido similar también la expresó la Jefe Talento Humano SERVIMOS, la señora Sandra Marcela Rodríguez Rodríguez. A ella se le indagó en el siguiente sentido: *“Señora Sandra, en los contratos que en los contratos que firman se nombra a una persona, un supervisor o un coordinador de la cooperativa, a quien los trabajadores le tengan que solicitar los permisos, reportar el ingreso y la salida de la institución”. Y la respuesta fue la siguiente: “Si nosotros tenemos un coordinador de enlace, que haces que se supervisen las actividades y las obligaciones contractuales y realmente se*

hace un acuerdo entre todos los asociados que están en ese momento ejecutando el contrato para digamos dar cumplimiento a la limpieza y desinfección de las áreas hospitalarias y administrativas de la institución o donde se pacte el contrato donde se haga la licitación.”

Otra persona que hizo declaraciones similares fue la señora Ana Victoria Galvis Rodríguez, quien rindió declaración como testigo. A ella se le indagó también sobre quién podía ser la persona que fungió como jefe inmediato y con quién se debe ella comunicar para algunos aspectos administrativos tales como permisos o similares. Al respecto lo preguntado y respondido textualmente fue lo siguiente:

P: Señora Ana Victoria manifieste al Despacho si usted tiene conocimiento cuál era el jefe inmediato o directo de la señora Diocelina.

R: El gerente de la cooperativa.

P: ¿Señora Ana Victoria manifieste al Despacho si usted tiene conocimiento cuando la señora Diocelina cuando requería algún permiso o alguna solicitud, a quién se dirigía? ¿Quién les otorgaba ese permiso?

R: Primero se le pregunta, se le pedía a la coordinadora de la cooperativa y ya, pues me imagino que ella a su vez se lo daba a su gerente.

P: Señora Ana victoria perdón manifieste al Despacho a qué persona usted le reportaban, o la señora Diocelina sí tiene conocimiento, a que persona le reportaban la salida del hospital, el ingresó cuando entraban a laboral o cuando salían del mismo.

R: O sea se le pedía permiso a la coordinadora.

Y si bien, la anterior declarante también alude a que una persona del hospital también podía estar atenta al cumplimiento de la prestación de los servicios de ellas, como personal de la cooperativa, en lo términos indicados atrás, no puede inferirse como una subordinación laboral, sino con alcance de constatación de la forma en que el ente cooperativo podía estar ejecutando el servicio contratado por la ESE demandado.

Por consiguiente, para la Sala al aceptarse por la propia demandante quién ejercía las labores de “*jefe inmediato*” y también a quién debía informar o comunicar ausencias laborales, manifestando que era la “*jefe inmediato que tenía la cooperativa*”, claramente también se reconoció que su vínculo directo era con el respectivo ente cooperativo, más no con el centro hospitalario público. Y si bien, algún funcionario del hospital podía estar atento al cumplimiento del objeto contractual, en los términos que lo explicó la juzgadora de la

primera instancia, ello ciertamente no puede conllevar a colegir como cierto que el Hospital era realmente el empleador de la demandante y que ello debe considerarse como indicador fáctico de la subordinación laboral que pregona la parte recurrente.

Ahora, en otro orden de ideas, la inferencia que hace la parte recurrente, en torno a la retribución que recibía periódicamente la señora Diocelina, realmente era cancelada o pagada por la entidad pública demandada, el Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro no puede ser compartida. De un lado, porque dentro del proceso no obran fundamentos probatorios formales, tales como documentos o las propias manifestaciones de aceptación del representante legal de tal ente, que permitan colegir que de los recursos públicos manejados por tal entidad se hubiesen cancelado las prebendas patrimoniales que recibía periódicamente la demandante, por los servicios prestados. Al tiempo que, fueron los mismos representantes de las cooperativas que aceptaron y además obran fundamentos formales concordantes de ello, de que efectivamente eran las que transferían tales dineros a la demandante para retribuir los servicios personales que prestaba.

Por lo mismo, no podría colegirse que, por el hecho de haberse materializado cada uno de los aludidos contratos con los entes cooperativos a los cuales estaba vinculada la demandante, a la cual la entidad la cancelaba la prestación de los aludidos

servicios de alimentación aseo, sea jurídicamente aceptable, también inferir que en definitiva era el Hospital el que cancelaba las respectivas compensaciones patrimoniales. Y por lo mismo, lo que en definitiva podía estar era retribuyendo con un salario a la demandante.

Tampoco es aceptable que se haya contratado por parte del Hospital por servicios personales para aspectos misionales, respecto de los cuales hay prohibición legal de conformidad con el art. 63 de la Ley 1429 de 2010. Esto porque, la misión, *strictu sensu* de una ESE y en este caso la ESE Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro, ciertamente solo se contrae a lo que reglamentariamente fue establecido en el respectivo acto jurídico de creación. Ello como determinación de competencia pública que ciertamente, no puede entenderse de manera distinta a que sea precisa y restrictiva.

Al respecto de conformidad con el expediente el Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro, fue creado mediante el Decreto 00436 del 12 diciembre de 2007, emanado de la Gobernación de Santander y del cual obra copia en el expediente digital (Cuaderno Principal archivo 2). Y de conformidad con su art. 2º, el **“Objeto”**, fue el siguiente:

“El objeto de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL REGIONAL MANUELA BELTRAN será la prestación de los servicios de salud, entendidos como un servicio público a cargo del Departamento de

Santander, y como parte integrante del Sistema de Seguridad Social en Salud. En desarrollo y para el cumplimiento de su objeto, la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL REGIONAL MANUELA BELTRAN podrá celebrar todos los actos y contratos permitidos por la legislación colombiana, y que puedan ser ejecutados o desarrollados por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, sean estos de carácter civil, mercantil, administrativo o laboral.”

Por su parte, también se afirmó dentro del proceso por parte de la contestación de la demanda de la ESE Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro que la planta de personal está reglada por la Resolución No-001 del 14 de diciembre también de 2007, sin que se incluyan cargos concernientes a temas asistenciales relacionados con el servicio de alimentación y aseo o desinfección de las áreas hospitalarias.

En tal sentido entonces no puede aceptar como argumento complementario para revocar lo resuelto en la primera instancia, que la señora Diocelina Vásquez Luque, estuvo prestando servicios misionales para el ente Hospitalario demandado, toda vez que, la competencia reglamentariamente determinada, no fija funciones para los servicios de alimentación, aseo y desinfección, tal cual que correspondieron a los que prestó ella para las cooperativas de las cuales hacía parte.

Deviene entonces de lo expuesto colegir que el recurso de apelación que se interpusiera por la parte demandante, en el presente evento, la señora Diocelina Vásquez Luque, mediante el cual con diversos argumentos se insistió ante esta Colegiatura que debía declararse la existencia de un vínculo contractual laboral con el Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro -HRMBS-, con sus aspectos consecuenciales, relacionado con su terminación, no sale avante y por ende, lo resuelto en la primera instancia deberá ser objeto de íntegra confirmación.

Se deberá además hacer el pronunciamiento consecencial de condena en costas procesales a la parte demandante.

Decisión

En consideración a lo expuesto la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, *“Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley”*,

Resuelve

Primero: CONFIRMAR INTEGRAMENTE la sentencia proferida dentro del presente proceso por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Socorro de fecha cinco (05) de abril de dos

mil veintiuno (2021), por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo: Costas de esta instancia a cargo de la parte demandante y recurrente.

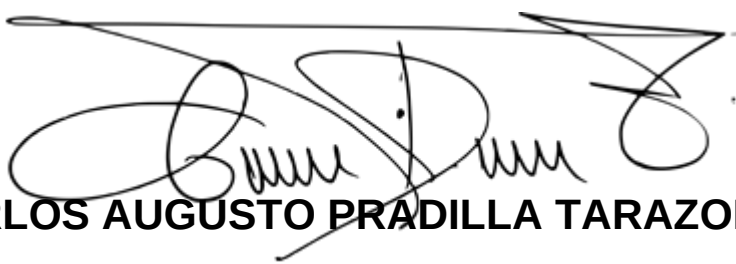
Tercero: En oportunidad devuélvase el expediente digital al Despacho de origen.

COPIESE, NOTIQUESE y CUMPLASE.

Los Magistrados²



JAVIER GONZÁLEZ SERRANO



CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA



LUIS ALBERTO TELLEZ RUIZ

² 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."

