

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN**  
**- SALA LABORAL -**

**MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.**

Popayán, veintiséis (26) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, le corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación instaurado por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia de fecha 11 de Febrero de 2021 proferida por el Juez Laboral del Circuito de Puerto Tejada ©, dentro del **PROCESO ORDINARIO LABORAL**, adelantado por el señor **TULIO CESAR VALENCIA POSADA** contra la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO NORTE 3 ESE**. Asunto radicado bajo la partida No. 19-573-31-05-001-2019-00009-01.

**SENTENCIA**

**1. ANTECEDENTES**

**1.1.** Como antecedentes fácticos y procesales relevantes, se tienen los contenidos en la demanda contenida en el expediente digital, a partir de la cual la parte demandante pretende que se declare que entre él y la ESE Norte 3 existió un contrato de trabajo que inició el 1 de septiembre de 2004 hasta el 23 de octubre de 2017 y que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la parte demandada al pago de 23 días de salario del mes de octubre de 2017,

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

al pago las prestaciones sociales tales como auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios de los años 2004 a 2017, así como al reintegro de aportes a seguridad social en salud y riesgos laborales desde septiembre de 2004 a octubre de 2017, al pago de la sanción por despido injusto, a la sanción moratoria, a la indexación de las sumas de dinero y al pago de las costas del proceso.

**1.2.** Por su parte, una vez notificada del auto admisorio de la demanda, la Empresa Social del Estado Norte 3 - ESE al ejercer su **DERECHO DE CONTRADICCIÓN**, con la contestación de la demanda, manifestó ser ciertos algunos hechos, negó otros y no constarle otros. Se opuso a las pretensiones formuladas en su contra, y formuló las excepciones de fondo de “Carencia de causa y derecho”, *“inexistencia de la obligación”*, *“Cobro de lo no debido y enriquecimiento sin causa”* y *“Prescripción frente a las acreencias laborales solicitadas por la parte actora”*.

**1.3.** Una vez surtidas las audiencias de trámite correspondientes a la primera instancia, el A quo, en audiencia pública llevada a cabo el 11 de febrero de 2021, procedió a dictar sentencia, en la cual resolvió: (i) Absolver de todas las pretensiones a la demandada y (ii) condenar en costas a la parte demandante.

Como fundamento de la decisión señala el A quo que no se logra demostrar el tiempo de trabajo solicitado en la demanda, existiendo grandes vacíos entre las ordenes de trabajo y entre los contratos de prestación de servicios, por lo que no es continuo y existe contradicción entre la prueba testimonial.

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

Menciona que además no se puede declarar contrato de trabajo desde el 2004 como se solicita en tanto la ESE fue creada en el 2007 y todo indica que el actor desarrollaba labores más que todo como de un maestro de construcción de obra y contaba con capacidad técnica para desarrollarlas, sin que exista prueba de que para el año 2017 haya trabajado.

**1.4.** Inconforme con esta decisión, la apoderada judicial de la parte formuló **RECURSO DE APELACION**, de la siguiente manera:

**1.4.1. De la apelación de la parte demandante:**

La parte demandante apela y sustenta su recurso manifestando que de la prueba documental se logra demostrar que el demandante pagaba aportes a seguridad social por 30 días y que todos los días asistió a desarrollar labores al Hospital hoy, ESE Norte 3 en Puerto Tejada, Villa Rica y Padilla, tal y como lo dijeron los testigos. Menciona que también se demuestra que una cosa son las órdenes de trabajo escritas y el tiempo y, otra cosa es el contrato realidad que desempeñaba continuamente en los 13 años de servicios en labores que requería la entidad para mantenimiento y funcionamiento y los contratos de obra. Resalta que los testigos que laboraron junto con el demandante conocían de la situación continua y permanente de sus labores durante los trece años, desde el 2004, donde le daban órdenes para desarrollar sus funciones como trabajador oficial, cumplía horario y por lo que debe declararse el contrato realidad y acceder a las pretensiones. Señala que igualmente se ha demostrado la prestación personal del servicio subordinado, y la remuneración, sin que la entidad haya aportado documentación y por tanto se presume su mala fe.

**1.5. Alegatos de conclusión:** En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación, por lo que la Sala sólo resolverá sobre los puntos objeto de apelación.

**1.5.1.** La apoderada del demandante presentó alegatos de conclusión de forma extemporánea, según nota secretarial que antecede.

**1.5.2.** La parte demandada, si bien envía correo dentro del término y aduce allegar alegatos de conclusión, el respectivo archivo no fue cargado, según nota secretarial que antecede.

Con fundamento en lo anterior, esta **SALA DE DECISION**, pasa a resolver el asunto en comento, teniendo en cuenta las siguientes,

## **2. CONSIDERACIONES:**

**2.1. COMPETENCIA:** En virtud de lo consagrado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por la apoderada judicial de la parte demandante, contra la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el superior funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada, la cual además es susceptible del recurso de apelación, en virtud de lo normado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007.

**2.2.** Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, el recurso de

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito, el recurso de alzada ya mencionado.

**2.3. PROBLEMA JURÍDICO:** Para resolver el recurso de apelación, la Sala centrará su atención en determinar lo siguiente:

¿Si conforme a los medios de prueba que obran al interior del proceso fue acertada la decisión de absolver de las pretensiones de la demanda a la ESE demandada o si por el contrario, resultaba procedente acceder a la declaración del contrato de trabajo solicitado en la demanda?. En caso de que la respuesta a esta segunda parte del interrogante fuere positiva, qué derechos deben reconocerse al demandante?

**TESIS DE LA SALA:** Para la Sala la respuesta al interrogante planteado resulta negativa en la primera parte y positiva en la segunda y por ello se ha de revocar la sentencia apelada, en tanto la prueba testimonial y documental da cuenta de la prestación personal del servicio del demandante a favor de la demandada en labores que encajan en mantenimiento de la planta física hospitalaria, y de servicios generales, lo que da lugar a la presunción de la existencia de contrato de trabajo, aunque no por todo el periodo de tiempo solicitado en la demanda, toda vez que no se acreditó que el actor hubiere trabajado para la demandada durante el año 2017, sino sólo hasta el mes de diciembre de 2016 y desde el 4 de junio de 2007, mediante contratos de prestación de servicios, sin que la prueba testimonial

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

acredite efectiva y suficientemente la continuidad de tal prestación, habiéndose propuesto por la parte demandada la excepción de prescripción que está llamada a prosperar respecto de la relación laboral anterior al 18 de diciembre de 2015, teniendo en cuenta que la presentación de la demanda tuvo ocurrencia el 18 de diciembre de 2018 y que la reclamación administrativa elevada antes de tal presentación solo hizo referencia al salario y prestaciones de octubre de 2017, lo que no tuvo la virtualidad de interrumpir tal fenómeno; por lo que no desvirtuada la presunción de existencia de contrato de trabajo y en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, se declarara la existencia de 7 contratos de trabajo realidad.

El fundamento de la tesis es la siguiente:

En virtud de lo consagrado en el artículo 194 de la Ley 100 de 1993, la naturaleza jurídica de las Empresas Sociales del Estado -ESEs-, corresponde a una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, en las que en virtud del régimen jurídico que le es aplicable, las personas que a ellas estén vinculadas tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, de conformidad con las reglas previstas en el capítulo IV de la Ley 10 de 1990.

Frente al punto, el artículo 26 de la referida Ley 10 de 1990 precisa que, serán trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones.

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

A su vez, mediante Decreto 0272 de 09 de abril de 2007, el Departamento del Cauca dio lugar a la creación de la Empresa Social del Estado Departamental de Primer Nivel Norte 3 E.S.E., disponiéndose de manera expresa en su artículo 30 en cuanto al régimen de personal, que los servidores públicos de la ESE serían empleados públicos, a excepción de los que conforme a la ley tuvieren la calidad de trabajadores oficiales.

Así las cosas, es evidente que solo tendrán la calidad de trabajadores oficiales respecto de una Empresa Social del Estado, aquellas personas cuyas funciones se relacionen con el ***“mantenimiento de la planta física hospitalaria”***, o de ***“servicios generales”***.

Es así, como se ha acogido un criterio orgánico para definir cuál es el vínculo laboral que une a las Empresas Sociales del Estado con sus funcionarios y por ello, es la naturaleza jurídica de la entidad la que define en principio, el carácter contractual o legal y reglamentario de las relaciones de trabajo en dicho ámbito y sólo para constituir la excepción a la regla general se emplea un criterio funcional al indicar que sólo los que se desempeñen en labores de ***“mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales”*** son trabajadores oficiales.

Entonces, como se advierte, la situación que da lugar a un contrato de trabajo con una Empresa Social del Estado, sólo tendrá ocurrencia cuando se trate de la ejecución de actividades no directivas relacionadas con el ***“mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales”***. Lo que permite concluir que es precisamente por razón del vínculo que ata a una persona con la ESE –que sea de naturaleza contractual o a través de una relación legal y reglamentaria-

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

, que eventualmente puede tener derecho al pago de las prestaciones legales establecidas en la Ley.

Por lo tanto, para dichos fines, debe tenerse como sentido y alcance de la proposición **“mantenimiento de planta física hospitalaria”**, aquel 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. En tanto que por **“servicios generales”** ha de entenderse, aquél 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.

En este sentido, vale la pena traer a colación apartes del pronunciamiento hecho por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 13 de octubre de 2004, radicado 22.852, en la que con ocasión de un asunto en el que se reparaba sobre qué funciones deben ser entendidas como de servicios generales en entidades hospitalarias, previó que en tal concepto deben entenderse como involucradas, **“a manera solamente de ejemplo, aquellas actividades relacionadas con el aseo, vigilancia y alimentación, mas no las que correspondan a servicios médicos y paramédicos”**.

Igualmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 29 de junio de 2004, Radicación No. 22324,

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

M.P. Luis Javier Osorio López, señaló al referirse a la clasificación de trabajadores oficiales que trae el artículo 26 de la Ley 10 de 1990 lo siguiente:

*“**Servicios generales**” dentro de una institución gubernamental esencialmente están destinados para mantener las instalaciones de ellas en óptimo estado de funcionamiento, su seguridad, las funciones de aseo, vigilancia y cafetería, así como el manejo de los demás bienes como vehículos y suministro de los elementos requeridos por las distintas dependencias que las integran”.*

En el sub- judice, conforme al libelo genitor, el demandante pretende el reconocimiento de un contrato de trabajo como trabajador oficial de la Empresa Social del Estado Norte 3 E.S.E., dentro del período comprendido entre el 01 de septiembre de 2004 y el 23 de octubre de 2017, en la ejecución de actividades de mantenimiento como revisión de tendido eléctrico, lámparas, reparación de tuberías sanitarias lavamanos, pintura de paredes, lavado de tanques, cambio de luminarias, poda de árboles y poda de prado, mantenimiento permanente de tanques de agua y otras afines. Vínculo laboral que se aduce por la parte demandante, se pretendió ocultar con la suscripción de órdenes de trabajo, contratos de prestación de servicios, siendo la ultima vinculación de forma verbal desde enero a 23 de octubre de 2017.

De la valoración de los medios de prueba documental adosados, la prueba testimonial practicada dentro de la actuación, y de la respuesta que frente a los hechos de la demanda se hace en la contestación a la misma, no queda la menor duda que el demandante prestó sus servicios para la ESE demandada, desempeñando varios oficios, además de los señalados en la demanda, el de celador y aseo del aire acondicionado, es decir, en labores que bien pueden ser catalogadas

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

de “*mantenimiento de la planta física hospitalaria y de servicios generales*”, toda vez que influyen y tienen injerencia en el mantenimiento y uso del bien en el cual se desarrolló la actividad contratada, y en beneficio del centro hospitalario, por lo que siendo ello así, en virtud del factor funcional que se debe aplicar para establecer el tipo de vinculaciones de las entidades públicas con el personal a su cargo, se tiene que el demandante debe ser considerado como trabajador oficial.

Por su parte, los señores Adonis Alonso Rivera, Elman Lucumí Mosquera, Rosemberg Mina, Adriana Baltriche Hernández, Mabel Constanza Arguez Vásquez y Jairo Molina, quienes comparecieron al proceso en calidad de testigos, manifestaron conocer al demandante por haber prestado sus servicios personales para la ESE Norte 3 que comprende los tres hospitales- Padilla, Villarica y Puerto Tejada, habiendo sido todos compañeros de trabajo del actor, salvo el señor Mina, quien aduce haber sido su ayudante en construcción durante una semana en el año 2004, y por eso constarles que aquél prestó sus servicios para la referida ESE, ejerciendo las funciones tales como: pintura, cogida de goteras, arreglo de puertas, lavado de tanques, etc. E incluso en algunas órdenes de trabajo aparece que realizaba turnos como celador y aseo de aire acondicionado, es decir labores relativas a mantenimiento y servicios generales, las cuales se desarrollaron inicialmente por órdenes de trabajo y posteriormente por contratos de prestación de servicios, tal y como lo constata la prueba documental allegada, siendo la primer orden de trabajo No. 028 de 4 de junio de 2007 y el último contrato de prestación de servicios No. 404 de 12 de diciembre de 2016, por duración de 10 días.

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

Igualmente está acreditado dentro del proceso con prueba documental que sólo mediante decreto ordenanza No. 0272 de 9 de abril de 2007 fue creada la Empresa Social del Estado ESE Norte 3, razón suficiente para que no sea posible acceder a la declaración de contrato realidad de trabajo desde el 2004 con ésta entidad, única demandada.

Efectivamente, acreditada la prestación personal del servicio, cobra importancia la presunción de existencia del contrato de trabajo que se desprende de la sola prestación del servicio, contemplada en el art. 20 del decreto 2127 de 1945 compilado y derogado en el Decreto 1083 de fecha 26 de mayo 2015, artículo 2.2.30.6.16 (vigente desde su misma fecha y publicado en el diario oficial Año CLI. N.49523, pág.1588), conforme a la cual, basta con demostrar dicha actividad personal del demandante en favor de la entidad demandada para que se pueda hacer efectiva dicha consecuencia probatoria, que hace operante la presunción de su existencia, e igualmente, permite inferir que dicha labor se ejecutó de manera subordinada y dependiente, quedando a cargo de la parte demandada desvirtuar esa presunción.

Así mismo, a partir de las manifestaciones efectuadas en el escrito de contestación a la demanda, y de aquél por medio del cual se da respuesta a la reclamación administrativa elevada por el actor, visibles a folios 690 y 691 del archivo denominado 03 (272) del expediente digital, se advierte que la referida prestación del servicio en cuanto a las labores de mantenimiento y servicios generales es aceptada por la entidad demandada, luego entonces, es claro que se trata de un elemento sobre el que, desde los albores del proceso no existió discusión alguna.

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

No obstante, teniendo en cuenta que ninguno de los testigos es claro y contundente en manifestar sobre la continuidad de tal prestación desde junio de 2007 a diciembre de 2016 y mucho menos que el actor prestó servicios para la demandada durante el año 2017 y hasta el 23 del mes de octubre como lo indica la demanda aduciendo que dicha contratación fue de forma verbal, no es posible acceder a la declaración de un solo contrato trabajo hasta dicha data, estando acreditada tal prestación desde junio de 2007 hasta diciembre de 2016, durante diferentes periodos interrumpidos de tiempo.

Precisamente, el testigo Rivera quien aduce que trabajó para el Hospital como 14 años desempeñándose como disector de cadáveres y vigilante, manifiesta que el actor trabajó desde el 2004, cumpliendo horario, recibiendo ordenes del administrador- director del Hospital Juan Carlos Caicedo, que siempre lo veía ahí y que a veces era trasladado a hacer los trabajos de mantenimiento a Villarica y Padilla en la ambulancia y al ser preguntado sobre porque se terminó la relación del demandante con la demandada, señaló que fue cuando ingresó nuevo director de la ESE, el doctor Quiñones, que el actor salió, en tanto el Director adujo que necesitaba una persona calificada para hacer los trabajos de mantenimiento del Hospital. Nótese que este testigo no es preciso sobre la continuidad de la prestación del servicio del actor, y muchos menos da cuenta de la prestación para el año 2017.

A su vez, el declarante Lucumí señala que trabajó en el Hospital desde el 2007 que le dieron contrato y hasta principios del 2016 cuando salió el médico Juan Carlos Caicedo y que cuando salió, el actor siguió trabajando. Agrega que el demandante trabajaba en oficios varios como: parte eléctrica, pintura, agua, alcantarillas; todos los días; que

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

cuando el llegaba a las 7:30 el demandante ya estaba ahí y al ser preguntado sobre si las labores las ejercía de forma continua o no, respondió que continuamente cada que se obstruían las tuberías, que él mantenía ahí en el Hospital, todos los días y que recibía órdenes del médico Juan Carlos Caicedo y la doctora Adriana. Declaración que tampoco es lo suficientemente clara en cuanto a la continuidad y finalización de la prestación.

Por su parte, el señor Mina, nada aporta sobre la continuidad de la prestación. Y las señoras Baltriche y Argaez, indican es que la labor no era continua sino de acuerdo a las necesidades de la ESE, que incluso él iba a dar vueltas así no tuviera contrato, siendo una institución pública en la que no se le puede impedir el ingreso a una persona. Y si bien manifiestan que el actor era autónomo y no cumplía horario, ni recibía órdenes, esto no resulta de recibo teniendo en cuenta la clase de labores que desarrollaba y teniendo en cuenta que ambas declarantes trabajan para la ESE demandada, lo cual resta credibilidad a sus dichos, en especial a la autonomía que predicán y que no está respaldada con otros medios probatorios. Finalmente al ser preguntada la segunda de las testigos referidas sobre durante cuánto tiempo observó al señor Tulio realizando labores de mantenimiento contesta que desde el 2007 como hasta el 2017, 2018, algo así, en tanto no tiene presente hasta que fecha o año, manifestación ésta que no ofrece la suficiente certeza para dar por acreditada la continuidad que se echa de menos y como para tener como extremo final de la relación laboral el año 2017.

Por último el señor Jairo Molina, igualmente de forma muy general, al ser preguntado sobre cuántos años observó al demandante laborando en el Hospital o en la ESE con contrato de prestación, responde que

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

unos 13 años, pero esta simple aseveración tampoco no es suficiente para dar por acreditada la continuidad en la prestación personal del servicio y que la misma haya perdurado hasta el año 2017, menos aun cuando el mismo testigo más adelante señala que el actor permanecía en el Hospital, se iba a asomar, pasaba a diario, iba a mirar que sucedía allá, pero no laboraba con la ESE Norte 3.

Es más, nota así mismo la Sala que incluso el último pago de aportes que allega el demandante corresponde al periodo 2016-10, lo cual sólo ratifica aún más lo poco creíble que resulta que hubiere prestado sus servicios hasta octubre de 2017, siendo éste el único mes sobre el que versa la reclamación administrativa realizada antes de la presentación de la demanda el 18 de diciembre de 2018.

Así las cosas, para la Sala la prueba testimonial no ofrece la suficiente certeza y claridad para dar por acreditada la continuidad de una relación laboral desde el 2007 al 2016, carga probatoria que sin lugar a dudas correspondía a la parte demandante y mucho menos que la prestación del servicio se hubiere extendido hasta octubre de 2017, habiéndose propuesto por la parte demandada la excepción de prescripción que está llamada a prosperar de forma parcial respecto de la relación laboral anterior al 18 de diciembre de 2015, teniendo en cuenta que la presentación de la demanda tuvo ocurrencia el 18 de diciembre de 2018 y que la reclamación administrativa elevada antes de tal presentación, se insiste- solo hizo referencia al salario y prestaciones de octubre de 2017, por lo que no tuvo la virtualidad de interrumpir tal fenómeno.

En consecuencia, teniendo en cuenta los contratos de prestación de servicios allegados al expediente dentro del periodo comprendido

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

entre diciembre de 2015 y diciembre de 2016, tenemos que entre el demandante y quienes fungieron como directores de la ESE Norte 3, fueron suscritos los siguientes: el contrato No.362 de 21 de diciembre de 2015 con duración de 8 días, el contrato No. 53 de 22 de febrero de 2016 con duración de 15 días, el contrato No. 80 de 5 de abril de 2016 con duración de 10 días, el contrato No. 100 de 1 de junio de 2016 con duración de 20 días, el contrato No. 145 de 2 de agosto de 2016 con duración de 30 días, el contrato No. 283 de 10 de octubre de 2016 con duración de 8 días, y el contrato No.404 de 12 de diciembre de 2016 con duración de 10 días; contratos éstos entre los que existe una interrupción significativa que no puede pasarse por alto al ser mayor a 30 días, salvo entre el contrato No.53 y No.80 cuya interrupción corresponde a 25 días, y cuyos objetos consistieron en el mantenimiento y lavado de tanques de depósitos de agua, mantenimiento de rejillas, lámparas, cambio de chapas, mantenimiento de revisión red de aguas, filtros, revisión y limpieza de tubería de aguas negras.

Ante lo anterior, surge la necesidad de revocar la sentencia objeto de alzada para concluir que no se desvirtuó la presunción de contrato de trabajo y la subordinación que le es propia y que opera en favor de la parte demandante por la sola prestación de un servicio personal en favor de la demandada, para declarar la existencia entre las partes de siete (7) contratos de trabajo, así: el primero, entre el 21 de diciembre al 28 de diciembre de 2015, el segundo, entre el 22 de febrero al 8 de marzo de 2016, el tercero, entre el 5 de abril al 14 de abril de 2016, el cuarto, entre el 1 de junio al 20 de junio de 2016, el quinto, entre el 2 de agosto al 31 de agosto de 2016, el sexto, entre el 10 de octubre al 17 de octubre de 2016 y el séptimo, entre el 12 de diciembre al 21 de diciembre de 2016.

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

Por lo tanto, deberá determinarse qué derechos deben reconocerse al demandante, comenzando por desestimar los 23 días de salario que reclama por el mes de octubre de 2017, por cuanto como se señaló no existe prueba de la prestación durante este año, debiéndose liquidar las prestaciones sociales del demandante causadas durante la vigencia de los siete contratos de trabajo, las cuales consisten en vacaciones, prima de servicios, cesantías e intereses a las cesantías, cuya suma total corresponde a \$1.772.146 conforme a la liquidación efectuada por el profesional universitario que presta su colaboración a la Sala, la cual se adjunta para que haga parte de la presente providencia y por los siguientes valores que deberán pagarse indexados hasta la fecha efectiva de pago en tanto han sido indexados hasta el 30 de septiembre de 2021 así:

Cesantía: \$ 707.638

Intereses a las cesantías: \$ 3.050

Vacaciones: \$ 707.638

Prima de servicios: \$353.819

En cuanto al reintegro de aportes a la seguridad social en salud y riesgos laborales, que son las únicas pedidas en la demanda habrán de negarse, en tanto es improcedente el reembolso de los aportes que el contratista hubiese realizado de más, por constituir estos aportes obligatorios de naturaleza parafiscal, que ya generaron el amparo correspondiente.

En relación con la indemnización por despido injusto encuentra la Sala que no procede en tanto el último de los contratos, este es el No.404 de 12 de diciembre de 2016, terminó por vencimiento del término

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

pactado. Tampoco procede la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. en tanto era el convencimiento de la parte demandada la existencia de una relación contractual distinta al contrato de trabajo, lo que excluye la mala fe de la entidad demandada como presupuesto que jurisprudencialmente se ha definido como necesario para que opere esta clase de condena. Las condenas se liquidan con base en el salario promedio de cada año.

Solo resta condenar en costas de ambas instancias a la parte demandada al resultar vencida en el proceso. De conformidad con los arts. 365 y 366 del C.G. del P., una vez ejecutoriada la presente providencia se fijará el valor de las agencias en derecho causadas en esta segunda instancia, para lo cual la Secretaria de la Sala deberá pasar a despacho el presente asunto.

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de fecha 11 de Febrero del año 2021, proferida por el **JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE PUERTO TEJADA (C)**, en el presente proceso **ORDINARIO LABORAL** adelantado por el señor **TULIO CESAR VALENCIA POSADA** contra la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO NORTE 3 ESE**, en el sentido de declarar que entre el demandante y la ESE demandada existieron siete (7) contratos de trabajo, así: el primero, entre el 21 de diciembre al 28 de diciembre de 2015, el segundo, entre el 22 de febrero al 8 de marzo de 2016, el tercero, entre el 5 de abril al

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

14 de abril de 2016, el cuarto, entre el 1 de junio al 20 de junio de 2016, el quinto, entre el 2 de agosto al 31 de agosto de 2016, el sexto, entre el 10 de octubre al 17 de octubre de 2016 y el séptimo, entre el 12 de diciembre al 21 de diciembre de 2016.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO NORTE 3 ESE** a pagar al señor Tulio Cesar Valencia Posada la suma total de \$1.772.146 correspondientes a los derechos sociales discriminados en la parte considerativa de esta providencia los cuales deberán ser pagados indexados hasta el día del pago efectivo de la obligación laboral.

**TERCERO: DECLARAR** que la excepción de prescripción prospera de forma parcial respecto de la relación laboral anterior al 18 de diciembre de 2015.

**CUARTO: CONDENAR** en costas de ambas instancias a la parte demandada por haber resultado vencida en el proceso. De conformidad con los arts. 365 y 366 del C.G. del P., una vez ejecutoriada la presente providencia se procederá a fijar el valor de las agencias en derecho causadas en esta segunda instancia, para lo cual la Secretaria de la Sala deberá pasar a despacho el presente asunto.

**QUINTO:** Anexar para que haga parte de la presente providencia la liquidación efectuada por el profesional universitario que presta su servicio a la Sala.

**SEXTO: NOTIFICAR** la presente sentencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo e

Proc. Ordinario Laboral No. 2019-00009-01.  
Demandante: Tulio Cesar Valencia Posada.  
Demandado: Empresa Social del Estado Norte 3 ESE.  
Apelación Sentencia.  
Sentencia 2da. Instancia.

igualmente por edicto, que deberá permanecer fijado por un día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y SS.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA**



**LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES**



**LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO**