



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Tipo de Proceso	ORDINARIO LABORAL
Radicado	13001-31-05-004-2019-00216-01
Demandante	CRISTOBAL PÁJARO RAMOS
Demandado	FUNDACIÓN CAMINOS
Magistrado Ponente	CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS

En Cartagena a los cuatro (4) días del mes de junio del año dos mil veintiuno (2021), la Sala Segunda de Decisión Laboral, presidida por el suscrito como Magistrado Ponente, procede a para resolver la apelación, dentro del proceso (ordinario laboral), instaurado por **CRISTOBAL PÁJARO RAMOS** contra **FUNDACIÓN CAMINOS** con radicación única **13001-31-05-004-2019-00216-01**, dentro del marco de la emergencia sanitaria de Covid-19, en la modalidad de trabajo en casa, aprovechando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

En armonía con lo anterior, el Decreto Legislativo 806 de 2020 artículo 15, determinó que la decisión de segunda instancia se dictara por escrito, una vez ejecutoriado el auto que avoca el respectivo recurso o el grado jurisdiccional de consulta, según fuere el caso y previo traslado a las partes para alegar de conclusión (también en forma escrita).

ALEGATOS: Mediante auto de fecha veintitrés (23) de abril del 2021, siendo notificado mediante Estado 66 del veintiséis (26) de abril del 2021, encontrándose el mismo debidamente ejecutoriado.

I. OBJETO

El objeto de esta sentencia es resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, contra la sentencia del 26 de enero de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante la cual se absolvió a la demandada y en consecuencia se negó la existencia del contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad.

II. ANTECEDENTES RELEVANTES

Pretensiones: El demandante solicitó en su escrito de demanda se declare que en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos contratantes la existencia de un contrato de trabajo entre él y la demandada desde el 1 de enero de 2013 al 30 de abril del 201 y en consecuencia



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

de ello se condene a la demandada al pago de prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en pensiones, indemnización moratoria, indemnización por despido injusto e indemnización por no pago de cesantías.

Hechos: Fundó sus pretensiones en trece (13) hechos, siendo los más relevantes que prestó sus servicios para la demandada entre el 1 de enero de 2013 al 30 de abril del 2019, desempeñándose como médico pediatra; que la demandada unilateralmente decidió dar por terminado su contrato y que desarrollaba sus labores de lunes a viernes en el horario de 1pm a 5pm.

Contestación de la demanda: Mediante auto de fecha 13 de agosto del 2019 (fl 77), el a quo admitió la demanda y ordenó correr traslado a la parte demandada, quien contestó tal como consta a folios 85 al 90 del expediente digital, manifestando que los hechos 1 a 6, 8 y 9 son ciertos; los hechos 10 a 13 no son ciertos. En su defensa propuso las excepciones de fondo que denominó inexistencia del contrato laboral y/o contrato realidad y cobro de lo no debido.

III.DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante sentencia de fecha 26 de enero de 2021, absolvió a la demandada de todas las pretensiones e impuso costas a cargo de la demandante en cuantía de 1 SLMV.

ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA: El a quo fundamentó su decisión, en el hecho de que si bien se encuentra acreditada la prestación de los servicios del actor en la sede de la demandada, ubicada en el Barrio La Consolata, en un horario de lunes a viernes de 1 a 5 pm, y que la terminación fue el 30 de abril del 2019, activándose por ende la presunción consagrada en el artículo 24 del CST en favor del demandante, sin embargo, como quiera que, el actor desempeñaba una profesión liberal debía analizarse detenidamente el asunto, pues existe jurisprudencia en sentido de reconocer el contrato de trabajo, mientras que otra no lo reconoce. A juicio del a quo la demandada logró desvirtuar la subordinación, con las pruebas testimoniales allegadas.

IV. RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión del a-quo el apoderado judicial de la parte demandante apeló la misma, indicando que los testimonios se analizaron desde un solo punto de vista o desde un punto de vista diferente, que dichos testigos estaban viciados pues todos laboran en la entidad demandada, todos fueron encaminados a manifestar la libertad que tenía el demandante, de trabajar cuando quería y durar días y nada pasaba. Esas cosas no suceden en una IPS, para ellas no es negocio que un médico



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

no atiende, todos trabajamos por un salario, el demandante se ganaba casi \$7.000.000, lo cual implica que si trabajaba y atendía muchos pacientes. Asimismo, que está demostrado que el actor tenía un horario, que había subordinación, cumplió con sus compromisos, pues de no ser así, no se explica que hubiera permanecido en la demandada por más de 7 años.

V. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a los recursos de apelación, la controversia en el sub examine, se contrae a determinar i) la existencia o no de un contrato de trabajo entre las partes; ii) en caso afirmativo determinar si al actor le asiste derecho al reconocimiento y pago de prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en pensión, e indemnización moratoria de que tratan los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50/90; y iii) si el actor fue despedido sin justa causa.

VI. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES PARA SUSTENTAR LA TESIS DE LA SALA:

ESTIMAMOS APLICABLES:

- Artículos 22, 23, 24, 64, 65 del C.S.T.
- Artículo 167 del CGP
- Artículo 145 del CPTSS

Subreglas:

- **Principio de Consonancia:** Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de radicación **SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014**, M. P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.
- **Presunción del artículo 24 CST y Primacía de la realidad:** Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de fecha 6 de agosto de 2014, Magistrado Ponente: Dr. Gustavo Hernando López Algarra.
- **Contrato realidad-** Profesionales liberales. SL1021-2018, M.P. Gerardo Botero Zuluaga.
- **Contrato realidad-** Profesionales liberales. SL 225 de 2020, M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS.
- **Contrato realidad.** Corte Suprema SL1439 de 2021. MP CLARA CECILIA DUEÑAS.



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

VII. ARGUMENTOS PARA RESOLVER

La controversia en esta instancia se decidirá de acuerdo a los puntos materia de apelación como lo ha sostenido la Sala Laboral de la Corte¹.

EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Dentro del plenario obran los siguientes documentales:

- Contrato de prestación de servicio suscrito entre las partes del 1 de diciembre de 2013 al 1 de diciembre de 2014. (folio 135 al 140)
- Contrato de prestación de servicio suscrito entre las partes del 1 de diciembre de 2014 al 1 de diciembre de 2015 (folio 129 al 134)
- Contrato de prestación de servicio suscrito entre las partes del 1 de diciembre de 2015 al 1 de diciembre de 2016 (folio 123 al 128).
- Contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes del 1 de diciembre de 2016 al 1 de diciembre de 2017 (folio 117 al 122).
- Contrato de prestación de servicio suscrito entre las partes del 1 de diciembre de 2017 al 30 de noviembre de 2018 (folio 110 al 114)
- Contrato de prestación de servicio suscrito entre las partes del 1 de diciembre de 2018 al 30 de noviembre de 2019.
- Carta de terminación del contrato de fecha 30 de abril del 2019 (folio 12).

Para resolver el problema jurídico planteado, es menester remitirnos al artículo 22 del CST el cual define el contrato de trabajo como aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

Asimismo, cuando se habla de contrato de trabajo, el artículo 23 del CST señala que necesariamente han de cumplirse en él tres elementos que lo distingue de cualquier otro tipo de contratación, como son la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración.

Lo anterior, implica que el demandante está obligado a acreditar la prestación personal del servicio para que se active la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, una vez activada ésta, le corresponde al presunto empleador

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de fecha 25 de mayo de 2010, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo López Villegas. Exp: 36013, reiterada mediante sentencia rad. 38135 del 3 de agosto de 2010 y más recientemente en Sentencia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA -SALA DE CASACIÓN LABORAL, Radicación No. 44673- SL 819 - 2013, de fecha 16 de octubre de 2013-Magistrado Ponente RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, y Sentencia radicado SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

desvirtuar los elementos del contrato de trabajo, sí desea librarse de las consecuencias de su declaratoria, así lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en la sentencia SL10546-2014, Magistrado ponente GUSTAVO HERNANDO LOPEZ ALGARRA, en la que rememora la sentencia del 24 abril de 2012, rad. 39600, en la que se precisó que para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S. T.

La Corte Suprema de Justicia, ha enseñado que los elementos estructurales del contrato de trabajo deben examinarse con cuidado cuando medie una profesión liberal (ingeniero, médico, abogado, entre otros), puesto que este tipo de labores se desarrollan en principio con libertad e independencia del profesional, en tanto su ejecución se deriva del contenido intelectual que rige el título universitario obtenido, por lo que aparece con mayor dificultad la búsqueda de las reglas de la subordinación laboral; por lo tanto, para comprobar la existencia de un contrato de trabajo en esta clase de profesiones resulta imperativo analizar las particularidades de la ejecución de la labor desempeñada para así dar aplicación a la presunción contenida en el artículo 24 del C.S.T. o en palabras de la Corte, *“pese a la prestación personal, esta se ejecuta con plena independencia y para ello serán concluyentes, indicadores como los de si el ejercicio de esa profesión libre se hace compatible con otras tareas, si la persona tomó a otros profesionales a sus servicios, cuáles fueron las incidencias de las directrices en la forma en que se ejecutó la tarea contratada (...)”*. SL1021-2018, M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

Hechas las anteriores precisiones y establecido los deberes probatorios que atañen a las partes - trabajador y al presunto empleador-, debe la Sala pasar a estudiar las probanzas vertidas en el sub examine para determinar si se cumplieron o no las cargas probatorias que les incumbían.

En el sub lite, no existe duda que el demandante prestó sus servicios personales a la FUNDACION CAMINOS, puesto que así se concluye no solo de la prueba documental y testimonial, sino también de las manifestaciones realizadas en la contestación de la demanda a los hechos 3 y 4 (folio 86), cuando se indicó que el demandante CRISTOBAL PAJARO RAMOS prestó sus servicios a la demandada, pero a través de un contrato de prestación de servicios profesionales como médico pediatra.

Lo anterior, abre paso a la presunción legal contenida en el artículo 24 del C.S.T. para afirmar que la relación estuvo subordinada, correspondiéndole como



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

consecuencia a la contraparte desvirtuar la existencia de dicho elemento, aduciendo justamente, que por no haber concurrido el mismo, la labor estuvo regida por naturaleza jurídica distinta a la laboral, imperada por la autonomía e independencia del contratante.

Como bien lo dijimos, la subordinación es entonces el elemento diferenciador entre una relación de trabajo y una relación comercial o civil. La Corte suprema, ha establecidos que para lograr determinar si estamos en presencia o no de una relación laboral, el juez puede hacer uso del haz de indicios, que no es otra cosa que buscar en el material probatorio aquellos criterios que son comunes a la relación laboral. Estos indicios se encuentran de manera enunciativa en el artículo 23 del CST, pero que la Corte ha venido ampliando.

Entre los indicios que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral ha venido identificando encontramos: Prestación del servicio según control y supervisión de otra persona, exclusividad, disponibilidad del trabajador, concesión de vacaciones, la aplicación de sanciones disciplinarias, cierta continuidad en el trabajo, cumplimiento de jornada u horario de trabajo, realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario, suministro de herramientas y materiales, un solo beneficiario de los servicios, el desempeño de un cargo en la estructura empresarial, la libre terminación del contrato y la integración del trabajador en la organización de la empresa.

A juicio de la Corte, este último indicio, puede dar luces para resolver casos dudosos relacionados precisamente con las profesiones liberales, como el caso que nos ocupa. Sobre el particular en sentencia SL 1439 de 2021. MP CLARA DUEÑAS el Máximo Tribunal de la jurisdicción ordinaria laboral expresó: *“Este criterio da por descontado que la empresa es una actividad que combina factores humanos, materiales e inmateriales al mando de su titular. **Cuando el empleador organiza de manera autónoma sus procesos productivos y luego inserta al trabajador en ese ámbito para dirigir y controlar su labor, según esos fines empresariales, se estará ante un indicio claro de subordinación.** El trabajador que no tiene un negocio propio, una organización empresarial suya con su propia estructura, medios de producción, especialización y recursos, sino que se ensambla en la de otro, carece de autonomía. No se trata de una persona que desarrolla libremente y entrega un trabajo para un negocio, **sino que su fuerza de trabajo hace parte del engranaje de un negocio conformado por otro.** Sobre el particular, la doctrina autorizada ha señalado que el criterio en cita tiene la peculiaridad de englobar una tríada de conceptos: integración, organización y empresa. De modo tal que este indicio se traduce «en la inserción o disponibilidad del prestador de servicios dentro del ámbito de dirección y organización del beneficiario, esto es, en la esfera de la empresa a su cargo», **premisa de la que se deriva suficientemente «el carácter dependiente o subordinado de la prestación de servicios».***

Otro elemento que es sustancial y diferenciador en el contrato de trabajo es el principio de la AJENIDAD referida a que el trabajador no asume directamente los riesgos económicos y materiales que se derivan de su trabajo ya sean favorables o



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

desfavorables, sino que los asume el empresario; y con relación a los frutos se considera que el resultado del trabajo pertenece al empleador.

En consecuencia, la nota de ajenidad que caracteriza la relación laboral, está estrechamente vinculada con el salario en una profesión como la medicina. La ajenidad en los frutos en esta relación no puede manifestarse de la misma manera que para los trabajadores típicos, porque el médico no produce cosas materiales, sino beneficios para la salud de los pacientes. Por ello, tanto la ajenidad en los frutos como la ajenidad en los resultados, se plasma en el salario. Quiere ello decir que el trabajador médico por su prestación laboral dependiente percibirá del empleador, en cualquier caso, una compensación económica garantizada, sin quedar afectada por el riesgo de la ejecución de aquélla, al no asumir la responsabilidad del resultado del trabajo en sí mismo considerado.

En cuanto al elemento de la subordinación en la prestación del servicio médico, no resulta apropiado el concepto de dependencia técnica ya que el profesional médico goza de libertad y autonomía técnica y científica.

Descendiendo al caso en concreto, tenemos que en los diferentes contratos de prestación de servicios aportados al plenario (folios 106,113,121) se le prohíbe expresamente al actor ceder el contrato; además se le establece la obligación de desempeñarse como médico pediatra en las instalaciones de la demandada (folio 13 al 17), es decir, que si se tratara de un verdadero contratista este podría prestar sus servicios en cualquier lugar y a cualquier paciente; sin embargo, se le impuso la obligación de atender exclusivamente los pacientes que le asignara la demandada.

Ahora bien, para desvirtuar la subordinación la demandada trajo al sub examine los testimonios de las señoras Sandra Alandete, Karen Valdés, Viviana Martínez y Esterlides Serpa, quienes al unísono manifestaron que conocieron al actor, porque prestó sus servicios para la Fundación Caminos, en la sede Consolata y narraron las condiciones en las que el actor prestaba sus servicios a favor de la demandada.

Estos testimonios permitieron a la Sala, establecer que el demandante prestaba sus servicios en el horario de la tarde, entre la 1 y las 5 pm, y que en algunas ocasiones atendió el sábado; que el demandante laboraba en las instalaciones de la entidad demandada y con los instrumentos por ella proporcionados (consultorio), que los pacientes que el demandante atendía le eran asignados por la demandada a través de un listado que le entregaban diariamente, listado que contenía entre 15 a 20 pacientes por día, y que debía atender en un promedio de 15 minutos cada uno. También se pudo establecer que el actor fue ajeno a los riesgos económicos por la actividad desarrollada y no participo de las pérdidas del negocio.



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

Lo anterior también nos permite concluir que el actor estaba sometido a un horario, pues en la jornada a la asistía debía atender entre 15 o 20 pacientes, en un tiempo de 15 minutos cada pacientes, parámetros estos establecidos por la demandada, tal como lo indico la testigo VIVIANA MARTINEZ, cuando indico que cada día le entregaban el listado de pacientes, listado que estaba compuesto por 15 o 20 pacientes y que debían atenderse en esa jornada, y que en cada pacientes se demoraban como 15 minutos; circunstancia esta que permite establecer el poder subordinante de la demandada, al imponer la cantidad de pacientes y tiempo de atención.

Así mismo, se encontró acreditado que el único beneficiario del trabajo del actor lo fue la Fundación Caminos y que por su labor recibió una remuneración.

Sumado a lo anterior, el demandante hacía parte de la organización y del talento humano diseñado por la FUNDACION CAMINOS para el logro de sus fines, contribuyendo con el logro del objeto social de la Fundación, que entre otras cosas es “ organización de prestación de servicios en salud”, es decir el trabajo desarrollado por el actor hace parte integral del objeto social de la demandada y contribuyo a sus fines; organización que no solo contaba con el demandante como pediatra si no que con él había otros pediatras que igualmente atendían en la Fundación y en la cual le asignaban la tarea de atender pacientes pediátricos remitidos por Mutual Ser.

Lo anterior, le permite a Sala establecer que la demandada no logró desdibujar el elemento subordinación, y contrario a la conclusión a que arribó el a quo, entre las partes existió un verdadero contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas – artículo 53 de la C.P.- por consiguiente, se declarará la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, cuyos extremos temporales fueron desde el 1 de enero de 2013 al 30 de abril del 2019.

PRESTACIONES SOCIALES

Teniendo en cuenta que se ha establecido la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes, es del caso proceder a reconocer las prestaciones sociales de todo el tiempo laborado, esto es, entre el 1 de enero de 2013 al 30 de abril de 2019, como quiera que, la parte demandada no formuló excepción de prescripción.

Es importante advertir que la liquidación de las prestaciones sociales, se hará año por año, de acuerdo al promedio de lo devengado en el respectivo año, sin embargo, en el periodo comprendido entre el 1 enero al 30 de octubre de 2013, no se aportó prueba alguna que permita establecer lo devengado en dicho periodo por el



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

demandante, por lo tanto, en ese periodo se tomara para efectos de la liquidación el salario mínimo legal mensual vigente para esa anualidad.

LIQUIDACIÓN PRESTACIONES SOCIALES

FECHA INGRESO	1/01/2013
FECHA RETIRO	30/04/2019
DIAS LABORADOS	2.280

PERÍODO		SALARIO PROMEDIO MENSUAL
DESDE	HASTA	
1/01/2013	31/12/2013	\$ 1.294.250
1/01/2014	31/12/2014	\$ 5.596.610
1/01/2015	31/12/2015	\$ 4.432.500
1/01/2016	31/12/2016	\$ 3.977.088
1/01/2017	31/12/2017	\$ 4.415.995
1/01/2018	31/12/2018	\$ 4.119.330
1/01/2019	30/04/2019	\$ 3.304.191

CESANTÍAS

AÑO	FECHA INICIAL	FECHA FINAL	DIAS	BASE DE LIQUIDACIÓN	VALOR
2013	1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 1.294.250	\$ 1.294.250
2014	1/01/2014	31/12/2014	360	\$ 5.596.610	\$ 5.596.610
2015	1/01/2015	31/12/2015	360	\$ 4.432.500	\$ 4.432.500
2016	1/01/2016	31/12/2016	360	\$ 3.977.088	\$ 3.977.088
2017	1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 4.415.995	\$ 4.415.995
2018	1/01/2018	31/12/2018	360	\$ 4.119.330	\$ 4.119.330
2019	1/01/2019	30/04/2019	120	\$ 3.304.191	\$ 1.101.397
TOTAL CESANTÍAS			2280		\$ 24.937.170

INTERESES DE CESANTÍAS

AÑO	FECHA INICIAL	FECHA FINAL	DIAS	BASE DE LIQUIDACIÓN	VALOR
2013	1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 1.294.250	\$ 155.310
2014	1/01/2014	31/12/2014	360	\$ 5.596.610	\$ 671.593
2015	1/01/2015	31/12/2015	360	\$ 4.432.500	\$ 531.900
2016	1/01/2016	31/12/2016	360	\$ 3.977.088	\$ 477.251
2017	1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 4.415.995	\$ 529.919
2018	1/01/2018	31/12/2018	360	\$ 4.119.330	\$ 494.320
2019	1/01/2019	30/04/2019	120	\$ 1.101.397	\$ 44.056



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

TOTAL INTERESES DE CESANTÍAS	1440	\$ 2.904.349
-------------------------------------	------	---------------------

PRIMA DE SERVICIOS LEGAL					
AÑO	FECHA INICIAL	FECHA FINAL	DIAS	BASE DE LIQUIDACIÓN	VALOR
2013	1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 1.294.250	\$ 1.294.250
2014	1/01/2014	31/12/2014	360	\$ 5.596.610	\$ 5.596.610
2015	1/01/2015	31/12/2015	360	\$ 4.432.500	\$ 4.432.500
2016	1/01/2016	31/12/2016	360	\$ 3.977.088	\$ 3.977.088
2017	1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 4.415.995	\$ 4.415.995
2018	1/01/2018	31/12/2018	360	\$ 4.119.330	\$ 4.119.330
2019	1/01/2019	31/12/2019	361	\$ 3.304.191	\$ 3.313.369
TOTAL PRIMAS DE SERVICIOS			1440		\$ 27.149.142

VACACIONES					
AÑO	FECHA INICIAL	FECHA FINAL	DIAS	BASE DE LIQUIDACIÓN	VALOR
2013	1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 1.294.250	\$ 647.125
2014	1/01/2014	31/12/2014	360	\$ 5.596.610	\$ 2.798.305
2015	1/01/2015	31/12/2015	360	\$ 4.432.500	\$ 2.216.250
2016	1/01/2016	31/12/2016	360	\$ 3.977.088	\$ 1.988.544
2017	1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 4.415.995	\$ 2.207.997
2018	1/01/2018	31/12/2018	360	\$ 4.119.330	\$ 2.059.665
2019	1/01/2019	30/04/2019	120	\$ 3.304.191	\$ 550.699
TOTAL VACACIONES			2280		\$ 12.468.582

INDEMNIZACION POR DESPIDO INJUSTO

Entra la Sala a estudiar si el demandante tiene derecho al pago de indemnización por concepto de despido injusto, se tiene establecido que al trabajador le corresponde demostrar el despido y al patrono la justeza del mismo.

En el sub lite se encuentra probado que el demandante el día 30 de abril del 2019, decidió dar por terminado el contrato, tal como se aprecia a folio 12 del expediente digital. De igual manera se logra acreditar que la demandada no enuncia ninguna justa causa para dar por terminado dicho contrato, por lo que dicha terminación deviene injusta.

Y por lo tanto se condenará al pago de la indemnización por despido injusto, en la suma de **\$17.805.355**, teniendo como salario promedio la suma de \$ 3.910.082



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

INDEMNIZACION MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 DEL CST

La indemnización moratoria del artículo 65 del CST, establece: “1. Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador **los salarios y prestaciones** debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo”.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en múltiples ocasiones ha reiterado que esta sanción no opera por la sola existencia del contrato, ya que debe probarse la mala fe, así lo dijo en sentencia SL 194 de 2019: «*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*”

Esta indemnización fue establecida por el legislador para garantizar que el empleador no retarde el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudadas al momento del despido.

En el sub examine, al evidenciarse que la demandada pretendió desconocer la verdadera naturaleza del vínculo que tenía con el actor, a través de contratos de prestación de servicios, pero a la vez comportándose como un verdadero empleador asignando agendas de pacientes, horario, incorporándolo a su organización y suministrándole los elementos para desarrollar su labor, dan cuenta que el demandante era un trabajador subordinado.

Por lo tanto, no es entendible que la entidad y sus representantes obraran bajo el convencimiento razonable de que el demandante fuese un trabajador genuinamente autónomo. Nótese, además, que la defensa se centró en desconocer la existencia de una relación laboral subordinada, sin mencionar argumentos de los cuales pueda deducirse su buena fe; aspectos estos que constituyen evidencia que el actuar de la demandada fue contrario a la buena fe, en detrimento de los derechos mínimos e irrenunciables del actor.

Así las cosas, se condenará a la demandada a pagar al demandante un día de salario por cada día de retardo, equivalente a \$130.336 diarios desde el 1 de mayo del 2019 al 1 de mayo de 2021 para un total de \$93.841.968, atendiendo que el último salario promedio del actora fue la suma de \$3.910.082 mensuales, y a reconocer intereses moratorios a la tasa más alta señalada por la Superintendencia Financiera a partir del 2 de mayo de 2021 y hasta cuando se verifique el pago sobre



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

el valor de las prestaciones sociales adeudadas (primas, cesantías e intereses de cesantías).

INDEMNIZACIÓN MORATORIA DEL NUMERAL 3 DEL ARTÍCULO 99 DE LA LEY 50/90

Conforme al numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 el empleador que incumpla el plazo señalado para la consignación de cesantías «*deberá pagar un día de salario por cada día de retardo*».

Por su parte la indemnización moratoria dispuesta en el numeral 3 del artículo 99 de la ley 50/90 una vez acreditada la mala fe del empleador, conforme a la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia especialmente la sentencia SL-1451-2018 en donde se rememora el criterio adoptado en la sentencia SL-403-2013 tiene sentado que la misma se causa tanto por el no pago del auxilio, como por su aporte deficitario o parcial.

Teniendo en cuenta lo anterior, y evidenciándose que se demostró la mala fe en el actuar de la demandada, se condenara al pago de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías en un fondo de los años 2013,2014, 2015, 2016, 2017 y 2018.

En tal sentido, se tendrán en cuenta los derroteros trazados por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral a efectos de cuantificar la indemnización por no consignación de cesantías, entre ellas la sentencia radicado 49738 del 1 de marzo de 2017 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas, estableciendo que se hace año por año, en el caso bajo estudio esta sanción corresponde a la suma de \$250.329.462.

LIQUIDACIÓN SANCIÓN POR MORA EN CONSIGNACIÓN DE CESANTIAS A UN FONDO ART. 99 LEY 50/1990					
FECHA DESVINCULACIÓN					30/04/2019
PERIODO DE MORA		SALARIO MENSUAL	SALARIO DIARIO	DIAS DE SANCIÓN	MORA POR NO CONSIGNACIÓN
15/02/2014	14/02/2015	\$ 1.294.250	\$ 43.142	365	\$ 15.746.708
15/02/2015	14/02/2016	\$ 5.596.610	\$ 186.554	365	\$ 68.092.088
15/02/2016	14/02/2017	\$ 4.432.500	\$ 147.750	366	\$ 54.076.500
15/02/2017	14/02/2018	\$ 3.977.088	\$ 132.570	365	\$ 48.387.904



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

15/02/2018	14/02/2019	\$ 4.415.995	\$ 147.200	365	\$ 53.727.935
15/02/2019	30/04/2019	\$ 4.119.330	\$ 137.311	75	\$ 10.298.326
TOTAL SANCIÓN POR NO CONSIGNACIÓN CESANTÍAS A UN FONDO					\$ 250.329.462

En lo que respecta a las cesantías causadas en el año 2019, no habrá lugar a sanción moratoria por no consignación de las cesantías, toda vez que, el contrato de trabajo terminó el 30 de abril del 2019, es decir, no existía la obligación a cargo de la demandada de consignar las cesantías al Fondo, sino que dicho pago debió hacerse de manera directa al actor.

RETEFUENTE

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que respecto al tema no es procedente solicitar el reintegro de dichas sumas de dinero por esta vía, ya que no son conceptos de índole laboral

COSTAS EN PRIMERA INSTANCIA

Costas en primera instancia a cargo de la demandada, se fijan como agencias en derecho el equivalente al 5% de las condenas impuestas, ello en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Por las consideraciones precedentes se revocará la sentencia apelada.

VIII.COSTAS

Costas en segunda instancia a cargo de la parte demandada, se fija como agencias en derecho la suma 1 SMLMV. Se autoriza a la Secretaría de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

IX. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

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



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

RESUELVE

REVOCAR la sentencia apelada de fecha 26 de enero de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral de Cartagena, en este proceso ordinario laboral seguido por **CRISTOBAL PÁJARO RAMOS** contra **FUNDACIÓN CAMINOS**, para en su lugar:

PRIMERO: DECLARAR, la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor **CRISTOBAL PÁJARO RAMOS** y la **FUNDACIÓN CAMINOS**, cuyos extremos temporales fueron del 1 de enero de 2013 al 30 de abril de 2019, conforme a las consideraciones antes expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN CAMINOS**, a reconocer y pagar al demandante las prestaciones sociales y vacaciones causadas entre el 1 de enero de 2013 al 30 de abril del 2019, en los siguientes montos:

<i>CONCEPTO</i>	<i>VALOR</i>
CESANTÍAS	\$ 24.937.170
INTERESES DE CESANTÍAS	\$ 2.904.349
PRIMA DE SERVICIOS LEGAL	\$ 27.149.142
VACACIONES	\$ 12.468.582

TERCERO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN CAMINOS** a reconocer y pagar al demandante por concepto de indemnización por despido injusto la suma de \$17.805.355, de acuerdo a las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN CAMINOS** a reconocer y pagar al demandante a título de indemnización moratoria un día de salario por cada día de retardo, equivalente a \$130.336 diarios desde el 1 de mayo del 2019 al 1 de mayo de 2021 para un total de \$93.841.968, y a reconocer intereses moratorios a la tasa más alta señalada por la Superintendencia Financiera a partir del 2 de mayo de 2021 y hasta cuando se verifique el pago sobre el valor de las prestaciones sociales adeudadas (primas, cesantías e intereses de cesantías).

QUINTO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN CAMINOS** a reconocer y pagar al actor la suma de \$250.329.462, por concepto de indemnización moratoria por no consignación de cesantías, conforme al numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50/90, de acuerdo a la parte motiva de este proveído.

SEXTO: COSTAS en primera instancia a cargo de la parte demandada, se fija como agencias en derecho el equivalente al 5% del valor de las condenas impuestas a la



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

demandada, conforme al Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

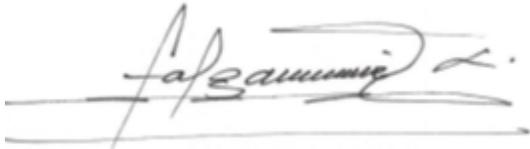
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada, se fijan agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV. Se autoriza a la Secretaría de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

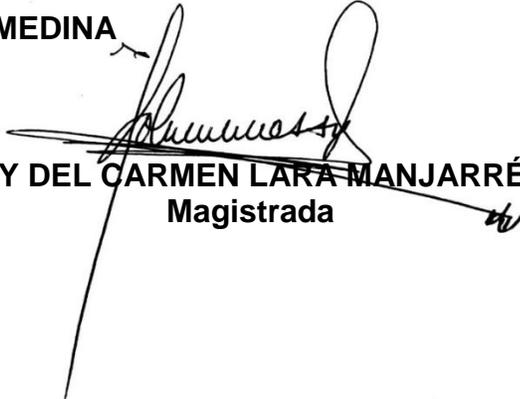


CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado Sala Laboral

CARLOS F. GARCIA SALAS
Magistrado



FRANCISCO ALBERTO GONZÁLEZ MEDINA
Magistrado



JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada