



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN CIVIL- FAMILIA – LABORAL.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente

Riohacha, La Guajira, treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023)
Discutida y aprobada en sesión virtual de la fecha, según consta en acta N° 041.

Radicación N° 44-001-31-05-002-2018-00211-01 proceso Ordinario Laboral. JOAQUIN TORRES SANCHEZ contra CLÍNICA RENACER LTDA.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el Decreto 806 de 2020, normativa acogida de forma permanente por la ley 2213 de 2022, y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia dictada en audiencia pública por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, verificada el veintidós (22) de agosto del dos mil veintidós (2022).

ANTECEDENTES.

El señor JOAQUIN TORRES SÁNCHEZ, mayor de edad y vecino de esta ciudad, mediante apoderada judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra **CLÍNICA RENACER LTDA**, para que previos los trámites de un proceso ordinario laboral se declare la existencia un contrato de trabajo desde el 01 de diciembre de 2015 hasta el 21 de septiembre de 2017, bajo la primacía de la realidad sobre las formas y que como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a pagarle las prestaciones sociales e indemnizaciones moratorias contempladas en el capítulo de pretensiones de la demanda.

La parte demandada, se niega a acceder a las súplicas de la demanda, pues considera que lo que unió a las partes no fue un contrato de trabajo, sino un contrato de prestaciones de servicios profesionales en el cual el actor ejerció su actividad profesional en forma independiente y autónoma, por lo que no hay lugar al pago de prestaciones sociales. En consecuencia con lo anterior, se opuso a todas y cada una de las pretensiones que se le formularon en su contra, proponiendo las excepciones que denominó: prescripción, inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido y buena fe.

SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

La Juez Segunda Laboral del Circuito de esta ciudad, profirió sentencia en la que resolvió absolver a **CLÍNICA RENACER** de las pretensiones formuladas por el señor **JOAQUÍN DAVID TORRES SÁNCHEZ**; así mismo, declaró probada la excepción de inexistencia de

las obligaciones propuesta por la demandada y cobro de lo no debido; igualmente, condenó en costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, fijando las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV; y por último, ordenó la consulta ante el superior por resultar el proceso en forma adversa a la parte demandante.

3. RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con lo decidido la apoderada judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación manifestando lo siguiente:

“(...) no se tuvieron en cuenta muchas de las circunstancias (...) que se logró demostrar al interior del proceso, y es que de las pruebas su señoría arribadas al plenario tanto de las documentales, como testimoniales, es posible extraer que entre las partes jamás existió el llamado contrato de prestación de servicios, ya que tanto los testigos como mi patrocinado ratificaron que en ningún momento durante la prestación de servicios, durante la llamada prestación de servicios profesionales al servicio de la clínica Renacer no estuvieron subordinados, si bien, existía sesión como bien lo llaman, no es menos cierto que esa delegación prácticamente era una imposición que realizaba la clínica a los médicos que estaban en turno a efectos que continuarán con la prestación del servicio en los horarios establecidos por la clínica, en los días establecidos por la clínica y esos turnos debían ser aprobados por el coordinador médico, no es menos cierto que la clínica se encargaba del manejo del tiempo de los médicos, las partes ratificaron que en ningún momento durante la prestación del servicio a favor de la clínica Renacer gozaban de autonomía, no manejaban su tiempo, tenían que seguir todo el tiempo las directrices que les daba la clínica, Incluso de lo dicho por los testigos se extrajo que muchas veces el tratamiento que era dado por el médico, valga la redundancia, por el médico tratante al paciente, era en muchas oportunidades cambiado por el personal de la clínica, ellos estaban obligados a seguir directrices al pie de la letra, todo el tiempo estaban subordinados, desde el momento en el que ingresaron al cumplimiento del turno, en el ejercicio del turno mismo su señoría e Incluso como lo dije ahorita, en la imposición y escogencia de la persona que iba a hacer los turnos.

Además de eso su señoría, se pudo demostrar y se pudo ratificar la asignación de esos turnos por parte del coordinador médico, la notificación de esos turnos por parte del coordinador médico, que en muchos casos publicaba la notificación del turno que le correspondería a cada médico en una cartelera en el área de urgencias o era comunicada, incluso en muchos casos, mediante un mensaje de WhatsApp, lo que hacía que prácticamente el médico laborara mañana, tarde, noche y en muchas oportunidades con poco descanso. Si el médico quería prestar servicios en otra institución, no podía prestarlos porque su horario de trabajo no se lo permitía. La clínica Renacer indicaba el procedimiento que debía adelantar el médico; el médico que iba a reemplazar el turno y si esto no se hacía, pues habría un inconveniente para el médico. El médico desde el ingreso se obligado a cumplir con el horario establecido. La verificación que se hacía con relación al cumplimiento del turno de

médico, se realizaba mediante las cámaras de ingreso, tenían o no sé si en la actualidad persiste el sistema de huella y el código del médico usado en el manejo de las historias clínicas de los pacientes, circunstancia que también era vigilada por el coordinador médico, los médicos eran sujetos de llamados de atención, mi apoderado no era autónomo en absoluto en la prestación de su servicio, era desautorizado, tenía que diligenciar un formato su señoría a efectos de solicitar un permiso o ausentarse de sus labores, este permiso debía ser aprobado y los turnos, si bien es cierto debían ser pagados por el mismo médico, también se logró desvirtuar que en muchos casos eran pagados 100% por el médico porque cuando ya la clínica lo veía como última circunstancia, era cuando conseguía un médico para que supliera el turno de quién se iba ausentar.

Más preocupante señora juez es el hecho que los testigos coincidieron en hacer alusión en cuanto al control que tenían el empleador sobre los médicos quienes además de estar obligados a cumplir el horario tenían que rendir un informe al coordinador médico, se obligaban a seguir las instrucciones impartidas por el personal cercano a los dueños de la clínica, fíjese que en el desarrollo de la declaración realizada por el doctor Joaquín e incluso ratificada por las testigos se pudo entrever que un día cualquiera el doctor Joaquín era, o fue, era no, fue sacado de su horario habitual de trabajo sí.. y llevado a otro lugar fuera de las instalaciones de la clínica para que prestara un servicio nocturno, además de eso cada vez que había un llamado de atención por parte de algún familiar o conocido del personal de la clínica con relación algún paciente, los médicos eran sujetos de llamados de atención e incluso si era necesario se cambiaban los medicamentos que había sido ordenados por el médico tratante.

Se logró demostrar su señoría que los médicos podían ser trasladados de un área a otra, se logró demostrar su señoría que los médicos o en este caso mi patrocinado debía diligenciar un software para el cual fue previamente capacitado en el que registraba la atención del paciente, su historia clínica, la prescripción médica, el plan de manejo del tratamiento entre otras situaciones, que el software hasta tanto era objeto de la verificación que hacía el auditor, su señoría si esto no se considera subordinación entonces hasta que momento estamos frente a una subordinación laboral, si el trabajador no goza de autonomía, si en este caso lo que se pretende demostrar o lo que se pretendió demostrar fue que mi patrocinado efectivamente laboraba como médico al servicio de la clínica más no como un simple contratado bajo la modalidad de prestación de servicio su señoría. No dejamos manto de duda que efectivamente si prestó el servicio de manera personal y que para los casos en los que debe ausentarse, existía la obligación de asignar otro médico para que el turno no quedara solo, pero que este médico debía ser aprobado por el coordinador médico y es que no solo dijo mi representado, también lo manifestaron sus compañeras de trabajo, del mismo modo su señoría, también se demostró que los médicos eran sujetos de llamados de atención en virtud de las quejas presentadas por los pacientes, el doctor Joaquín seguía las órdenes impartidas tanto de tipo laboral como de tipo científico, jamás se negó a seguir las órdenes impartidas por el coordinador, el auditor e incluso los especialistas, cuando se trataban de ordenes de tipo científico, señora juez el señor Joaquín Torres laboró al servicio

de Renacer durante 2 años, en lo ejecutó sus labores en la instalaciones de la clínica Renacer con los elementos e implementos de trabajo proporcionados por estos, cumpliendo a cabalidad los protocolos médicos establecidos en los horarios de servicio impuestos, las labores las ejecutó de manera personal y subordinada, siempre bajo la dirección de su jefe inmediato o el personal delegado para ello, devengó un salario mensual el cual variaba de acuerdo a los turnos impuestos por el empleador y su desempeño como médico fue excelente, el cumplimiento de las instrucciones contradice su señoría la autonomía de la que gozaría el trabajador en caso de no existir contrato de prestación de servicios ya que eso va más allá de la simple coordinación y es que efectivamente para eso existe la figura del contrato de prestación de servicios para demostrar que la realidad es distante es distinta a las formas, la formalidad son una cosa pero la realidad a la que se vio sujeto el trabajador que hoy en día represento en esta causa es otra, al contrario sensu el demandado no logro demostrar que evidentemente existiera a cargo de mi representado los incumplimientos que alega, sus compañera de trabajo notificaron, ratificaron ante este despacho que mis asistido tuvo una conducta intachable, qué fue un persona cumplidora de sus obligaciones inherentes al oficio de médico, por lo que no hay razón de ser para hablar de una presunta suplantación que incluso se dilucido al despacho al momento de la contestación de la demanda, todo lo anterior su señoría permite inferir razonablemente de la valoración efectuada que entre las partes en litigio realmente existió una relación laboral que hoy pretende disfrazarse bajo la figura de un contrato de prestación de servicios, sin embargo, indefectiblemente se trata un contrato de trabajo, que genera su señoría pago de prestaciones sociales y obligaciones legales para las partes así como de las indemnizaciones a cubrir el lugar, insiste su señoría esta suscrita en que se accedan a las súplicas de la demanda en que se han tenido en cuenta todos los elementos de hecho y de derecho que fueron ventilados al interior del proceso y que se tenga en cuenta su señoría tal como lo manifestó la suscrita los alegatos de conclusión la sentencia 4848 de la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia del 25 de julio del 2008 cuyo magistrado ponente fue el doctor Rigoberto Echeverri Bueno, en la que en todos, en uno de sus apartes señaló precisado lo anterior debe registrar la sala que aunque los contratos celebrados por las partes entre el 1° de octubre de 1999 y el 28 de febrero 2004 tenían el rótulo de contrato de prestación de servicio u orden de prestación de servicios y en ellos se había manifestado que el actor tendría la calidad de contratista de la entidad para ejercer funciones como promotor en salud o educador en salud, ello constituye una formalidad establecida por los sujetos de la relación laboral la cual no puede estar por encima de lo que haya sido realmente el desarrollo material de la vinculación, pues es precisamente su señoría como se dio efectivamente la ejecución de esta, lo que debe tener primacía frente a lo pactado por las partes en virtud del principio constitucional de la prevalencia de la realidad sobre formas, principio que protege a la parte débil del vínculo, en este caso el trabajador, de cualquier forma posible, de cualquier manifestación de voluntad de este relativa desconocer los derechos y beneficios que le asiste en virtud de la legislación del trabajo como fue expresada por la corte en sentencia SL 8936 de 2015, por todo lo anterior su señoría reitero al despacho la solicitud de que se acceda a las súplicas de la demanda y se envíe el expediente al honorable tribunal superior sala civil familia

laboral, para que sea estudiado conforme se ha expresado por la suscrita, en este sentido su señoría dejo por sentado mi recurso de apelación, gracias.”

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto del 13 de abril de 2023, este Despacho corrió traslado para alegar de conclusión en el presente asunto, pronunciándose las partes así:

.- Presentados por la apoderada judicial de la parte demandante:

Adujo que mantiene los argumentos iniciales del recurso sustentado ante la primera instancia, en lo que refiere a la existencia del contrato realidad entre la clínica renacer y su representado.

Sumado, expuso que “(...) pruebas arribadas al plenario, tanto documentales como testimoniales es posible extraer que entre las partes jamás existió en realidad el llamado contrato de prestación de servicio, ya que tanto los testigos como mi patrocinado ratificaron, que en ningún momento, durante la prestación de sus servicios como profesionales en la clínica Renacer gozaban de autonomía, para el manejo del tiempo, para el plan de atención, tratamiento ordenado al paciente, puesto que estaban obligados a seguir directrices ordenadas por la Clínica Renacer al pie de la letra, todo el tiempo se encontraban subordinados, desde el momento en que ingresaban al cumplimiento del turno, en el ejercicio del turno mismo, e incluso en la imposición y escogencia de los días en los que estarían prestando los turnos en área de urgencias, puesto que estos turnos no eran concertados de forma previa con mi patrocinado, eran turnos rotativos simplemente impuestos por el coordinador médico y notificados mediante una cartelera fijada en el área de urgencias, enviados en muchos casos a sus correos electrónicos o mediante mensaje de whatsapp, lo que hacía que prácticamente el médico laborara mañana, tarde y noche, todo por imposición de la demandada”

5. CONSIDERACIONES:

Presupuestos procesales.

Del estudio del plenario se determina que los requisitos indispensables para su formación y desarrollo normal representados en la demanda en forma, competencia del funcionario judicial y capacidad de las partes tanto para serlo como para obrar procesalmente, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite decidir de fondo mediante una sentencia de mérito, ya que tampoco se vislumbra causales de nulidad que invaliden lo actuado.

PROBLEMA JURÍDICO

Radicación N°44-001-31-05-002-2018-00211-01

MP. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

¿Se dieron los presupuestos para determinar la existencia de un contrato de trabajo bajo los postulados de la primacía de la realidad entre **JOAQUÍN DAVID TORRES SÁNCHEZ** y la **CLÍNICA RENACER LTDA.**?

FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA CASACIÓN LABORAL.

Presunción del contrato de trabajo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL6621-2017 Radicación n.º 49346 MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO y Dr. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO)

“... el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En contraste, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.”

Elementos del contrato de trabajo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL13020-2017 radicación N.º 48531 MP. Dr. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO)

“... el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 al consagrar, que «hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio», y tal como lo repitiera en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato”.

Frente la subordinación (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL9156-2015 Radicación n° 44186 MP Dr. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ)

“...en aras de la función unificadora de la jurisprudencia asignada a esta Corte por la Constitución y para dar más claridad al razonamiento de la Sala, que, cuando la controversia abarca desde la declaratoria de existencia del contrato de trabajo, en razón a que la convocada a juicio, para oponerse al reconocimiento de los derechos laborales anhelados, situación del sublite, invoca otra clase de vínculo, como el de prestación de

Radicación N°44-001-31-05-002-2018-00211-01

MP. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

servicios, a la parte actora le basta probar la prestación personal del servicio, para que quede amparada con la presunción legal del precitado artículo 24 del CPL, (es decir no tiene que presentar prueba directa de los actos de subordinación), y le traslade a la contraparte la carga de desvirtuar el trabajo subordinado, con la prueba del hecho contrario, cual es la prestación del servicio de forma autónoma e independiente.”

1.1.1. Sanción Moratoria – mala fe (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL11436-2016 Radicación n.º 45536 MP Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA)

“... la absoluciónde la indemnización moratoria cuando se discute la existencia de un contrato de trabajo, no depende del desconocimiento del mismo por la parte convocada a juicio al dar contestación al escrito inaugural del proceso, negación que incluso puede ser corroborada con la prueba de los respectivos contratos. Ni la condena de esta sanción pende exclusivamente de la declaración de su existencia que efectúe el juzgador en la sentencia que ponga fin a la instancia. Lo anterior porque en ambos casos, se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria sobre las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del vínculo, a fin de poder definir si la postura de éste resulta o no fundada, y su proceder de buena o mala fe.”

PRECEDENTE HORIZONTAL

Presunción del contrato de trabajo

En esta corporación ha hecho transito pacifico la problemática traída a colación, en diversas oportunidades se ha reiterado trayendo a debate el artículo 24 del CPT concluyendo que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En oposición, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de los elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma, entonces, resulta imprescindible al trabajador la prueba de la prestación personal del servicio y demostrado este elemento, queda establecido que el trabajo fue dependiente o subordinado en razón a lo regulado en el artículo 20 Decreto 2127 de 1945(Sentencia del 24/10/2018 Rad. 2017-00044-01 MP Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ, Sentencia de 18/07/2018, Rad. 2014-00095-00 MP Dr. JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH)

Primacía de la realidad sobre las formalidades

Sobre este tópico el precedente horizontal en la sala es estable, y se ha indicado que Concurriendo los tres elementos esenciales, el contrato de trabajo existe, sin que deje de serlo por la apariencia creada por las partes, ni de otras condiciones y modalidades que se agreguen, circunstancia que la doctrina y la jurisprudencia ha denominado contrato realidad; insistiendo la Sala, que a la parte demandante le corresponde probar la efectiva prestación personal del servicio, en unos extremos temporales y es la Ley quien lo exime de acreditar como prueba directa los dos restantes elementos (subordinación y salario) (Sentencia 23/02/2016Rad. 2009-00017-04 MP Dra. MARÍA MANUELA BERMÚDEZ

Radicación N°44-001-31-05-002-2018-00211-01

MP. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

CARVAJALINO, Sentencia del 16/11/2016 Rad. 2016-00093-01 MP Dr. ROBERTO ARÉVALO CARRASCAL)

De lo anterior la sala anuncia que el problema jurídico planteado no constituye novedad para la misma, razón por la cual se mantiene la posición precedente.

SUBORDINACIÓN COMO ELEMENTO CONSTITUTIVO DE LA RELACIÓN DE TRABAJO.

De acuerdo con la Real Academia de la Lengua Español, la acepción subordinación designa: *“Sujeción a la orden, mando o dominio de alguien”*.

Uno de los signos distintivos de la subordinación laboral que caracteriza al contrato de trabajo, en los términos del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, es la facultad que tiene el empleador de exigirle a la persona que le presta un servicio *“...el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo...”* y el deber correlativo del trabajador de acatarlas. Desde luego, si una persona debe obedecer un mandato respecto de la tarea que ejecuta, es claro que no es totalmente autónoma en la determinación de su actuación laboral y tal situación encaja perfectamente dentro del concepto de subordinación laboral establecido en el Código Sustantivo del Trabajo.

Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, mediante sentencia fechada dos (2) de agosto de dos mil cuatro (2004), radicada bajo la partida N° 22259, M.P. Dr. Luis Javier Osorio López. Explicó: *“Además de demostrar la prestación personal del servicio con las pruebas reseñadas, de su correcta apreciación se extraen tres características que son signo indicativo de subordinación o dependencia laboral, cuales son la obligación de cumplir órdenes; entre ellas el horario, como el asistir a reuniones y la disponibilidad para con el empleador”*.

Existencia de la relación laboral entre las partes.

Sobre este punto, la normatividad y jurisprudencia traída a colación concluye que al trabajador le resulta únicamente imprescindible la prueba de la prestación del servicio y demostrado este elemento, se puede establecer que fue dependiente o subordinado, invirtiendo la carga de la prueba al demandado, quien deberá acreditar que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral.

Sumado a lo anterior, es menester memorar que lo anterior *“(...) no es de aplicación automática, pues no releva al demandante de otras cargas probatorias, como quiera, que además, le atañe acreditar ciertos supuestos transcendentales dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo los extremos temporales de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización por terminación del vínculo sin justa causa,*

entre otros.” (sentencia del 11 de septiembre de 2019-Rad.2018-00030-01. MP. JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH).

DEL CASO CONCRETO

La Sala pasará a establecer si con las pruebas practicadas en el plenario se mantuvo incólume la presunción o si por el contrario con las pruebas se logró derruir la presunción de orden legal y el elemento de la subordinación, tal como lo consideró el juez de primera instancia.

Previo a establecer lo anterior, La Sala precisa realizar una precisión de orden conceptual de uno de los elementos constitutivos del contrato de trabajo el cual es la actividad personal del trabajador o prestación personal del servicio, esta consiste en que el trabajador se limita a realizar el trabajo dentro de parámetros y rendimiento de carácter personal, por ser una obligación de hacer y no puede delegarse a un tercero sin el consentimiento del empleador.

Realizada la precisión de orden conceptual se analizará si el elemento prestación personal del servicio se configuró en el caso objeto de estudio.

De los testimonios rendidos por las señoras Wendy Caicedo y Leydy Silvera, quienes fungieron como compañeras de trabajo del hoy demandante, tenemos que estas fueron unánimes en manifestar que el demandante fue vinculado a través de contrato de prestación de servicios profesionales; que aun cuando la Clínica Renacer a través de un Coordinador Médico imponía un horario de trabajo asignando a cada galeno por turnos específicos que podían variar de los llamados “mañana” “tarde” y “corridos”, estos siempre que así lo desearan o necesitaran podían sin justificar sus motivos, solicitar el cambio de turno entre los mismos médicos vinculados a la clínica demandada. Así, al ser cuestionada frente a la forma de pago de estos turnos, la señora Wendy Caicedo adujo que *“(…) el pago se realizaba por los turnos prestados, con los turnos que realizábamos, hacíamos una cuenta de cobro sacando los turnos realizados. Cuando ingresábamos la cuenta de cobro más el turno realizado, donde se tenía que justificar que esos turnos se habían hecho. También cuando ingresábamos a la clínica colocábamos una huella de entrada y una huella de salida, entonces eso confirmaba que nosotros íbamos a la clínica a realizar dicho horario que nos daban o en algunos casos nosotros cambiábamos los horarios (min 28:21) o sea con un compañero, cambiábamos la mañana por la tarde o tarde por mañana, también se le informaba al coordinador de ese cambio, por tal en el horario que nos correspondía podía ser que no estuviéramos en la clínica sino que estuviese otro compañero”*, afirmación que coincide con lo que sobre este punto señaló la señora Leidy Silvera.

Estas testigos también fueron contextes y responsivos en afirmar que al realizar los cambios de turnos, los médicos que eran remplazados tenían que asumir el pago de los correspondientes turnos. La señora Wendy Caicedo, al respecto, manifestó a tenor literal que *“(…) algunas veces él lo pagaba o lo pagábamos directamente a la persona que nos los hacia otras veces remitíamos o hacíamos la cuenta del cobro con los turnos realizados. O*

sea, si él lo podía meter en su nómina y me lo pagaba a mí y otras veces como él no hacia el turno sino yo, lo metía como el que le hice a Joaquín". Por su parte, la señora Leidy Silvera adujo que *"(...) si se cambiaba un turno con otro médico el dueño del turno le pagaba su turno a quien lo remplazaría, le tocaba al médico"*; que no habían permisos pero si cambios de turno, que no eran autónomos en el manejo de los pacientes.

Estas testigos también fueron unánimes en manifestar que no había consecuencias disciplinarias si uno de sus colegas o ellas mismas llegaban de forma tardía a cumplir con los turnos asignados; que el Dr. Joaquín Torres estuvo vinculado ante la Nueva E.P.S. al mismo tiempo en que se desempeñó como médico general ante la clínica demandada, resolviendo renunciar para cumplir con los horarios establecidos por la clínica Renacer; que el pago de los honorarios dependía de los turnos que se realizaran en el mes; que no laboraba los 30 días del mes .

Ahora bien, la Dra. Andrea Pacheco quien manifestó haberse desempeñado en el área de talento humano, fue conteste en afirmar que al momento de contratar los servicios profesionales del Dr. Joaquín se le cuestionó por su disponibilidad de tiempo, manifestando éste que tenia disponibles las mañanas y noches, dado que por las tardes trabajaba con otra entidad; que si bien el demandante nunca solicitó permiso, por cuanto los contratistas tenían autonomía en el cumplimiento de sus labores, tuvo conocimiento de que éste hizo uso en varias ocasiones de cambios de turnos con varios de sus colegas; que para los aludidos cambios de turnos la clínica solicitaba de los galenos que informaran la situación y cubrieran los turnos, con personal que podía ser de la misma clínica o externo. Frente a esto último, adujo que debía informarse con tiempo para hacer las verificaciones del caso ante talento humano.

También fue recepcionado el testimonio del Dr. Carlos Morales, quien frente al tema objeto de debate expuso que los médicos generales eran vinculados a la clínica demandada a través de contratos de prestación de servicios; que quien se incapacitaba o no podía cumplir con un turno debía buscar el remplazo y asumir el pago del mismo; que en la prestación del servicio son autónomos.

Sin ninguna duda de las pruebas practicadas en el plenario se colige palmariamente la inexistencia del elemento prestación personal del servicio como elemento constitutivo de trabajo, pues se evidencia que el demandante podía delegar a un tercero a su arbitrio la prestación del servicio contratado con la clínica Renacer, siempre y cuando se cubriera el servicio contratado con ella, siendo requisito sin el cual no se configura este elemento, la indelegabilidad de la labor contratada. Si bien es cierto en dos de los cuatros testimonios que fueron rendidos en el trámite de este proceso se deja entre ver limitaciones en la autonomía del galeno a la hora de prestar sus servicios, ello no logra desvirtuar la inexistencia en el cumplimiento de la prestación personal del servicio a cargo

exclusivamente del demandante, situación que fue expuesta por todos los testigos traídos a juicio.

Apuntalando lo anterior, de las documentales aportadas al proceso se puede observar, verbigracia, que los pagos denominados en los extractos bancarios de la entidad Bancolombia denominados “pago de prov unidad de cuidado”, vistos en los anexos de la demanda, son variables.

También se pudo verificar el “contrato para prestación de servicios médicos profesionales independientes (medicina general) suscrito por el demandante, para el periodo que va del 01 de agosto de 2016 hasta el 01 de abril de 2017, aportado en la contestación de la demanda, donde se establece el precio de los honorarios variable por turnos, la forma de pago que depende de la cuenta de cobro del servicio; y donde el actor se obliga en la cláusula décima segunda a actuar “(...) por su cuenta, con autonomía y sin que exista relación laboral, ni subordinación en el CONTRATANTE (...)”

Por otra parte, del contrato de prestación de servicio suscrito por las partes con vigencia del 01 de abril de 2017 al 01 de agosto de 2017, el actor se obligó al contenido del parágrafo 3 de la cláusula quinta, donde se indica que el *“CONTRATISTA deberá pagarle directamente a su remplazo el cubrimiento del turno”*. Así mismo en la *clausula segunda se obligó, también a “(v) buscar su propio remplazo para cubrimiento de turnos, en caso de no poder cumplir personalmente con su disponibilidad (...)”*.

De las documentales obrantes al expediente y de los testimonios traídos a juicio se puede concluir que la actividad que desarrolló la parte demandante para la clínica demandada era por turnos que realizaba 22 días al mes como médico general y que esa labor la podían ejecutar cualquiera de sus compañeros, tal como se plasmó en el contrato de prestación de servicios, por lo que se pierde de vista el elemento subordinación, pues se insiste el demandante podía cambiar de turnos con sus colegas médicos, de los cuales, en estudio de las documentales referidas, puede decirse que tenían plena autonomía, libertad e independencia, lo cual permite intuir que tal proceder se hacía en ejercicio de la autonomía e independencia, como base del contrato de prestación de servicios.

Este caso es particular, por tratarse de un médico, lo que lleva a la Sala a analizar la situación también desde la óptica del ejercicio de una profesión liberal que, sin discusión, la doctrina nacional ha sostenido ejercen los profesionales de la medicina. Esta –la profesión liberal-, entendida como aquella actividad personal en la que impera el aporte intelectual, el conocimiento y la técnica y, aunque no existe norma legal que la defina, es viable acudir al Decreto 3050 de 1997 que en su artículo 25 establece que: *“Para efectos de la exclusión de que trata el artículo 44 de la Ley 383 de 1997, se entiende por profesión liberal, toda*

actividad en la cual predomina el ejercicio del intelecto, reconocida por el Estado y para cuyo ejercicio se requiere la habilitación a través de un título académico”.

Pues bien, en términos generales, las profesiones liberales tienen una característica muy particular como lo es la remuneración de quienes las ejercen, ya que teniendo en cuenta que no están subordinados salvo aquellos ligados directamente por contrato de trabajo, su remuneración no es salario en los términos del código sustantivo del trabajo sino que su remuneración se realiza mediante el pago de honorarios, lo que supone que no existe un contrato laboral sino un Contrato de servicios, el cual está regulado por la legislación civil. En el caso que un profesional ejerza su actividad mediante un contrato de trabajo, si bien no dejan de ser actividades civiles propias de una profesión liberal, si pierden su carácter de liberales, pues éstas suponen el ejercicio autónomo e independiente y la remuneración mediante honorarios, lo que no es dable en una relación laboral en la que se configuran los tres elementos del contrato trabajo, contempladas en el artículo 23 del código sustantivo del trabajo.

En este sentido, las declaraciones de los testigos dejan ver que el galeno demandante tenían independencia y autonomía en el ejercicio de su profesión, tanto que al ingresar a laborar con la demandada, estaba vinculado con otra entidad y ello no fue óbice para su contratación.

De lo anterior, no resulta difícil inferir que en ejercicio de su profesión liberal – autónoma e independiente -en distintos lugares y condiciones, concomitantemente con las prestadas a la aquí demandada, que si bien no perduró sí existió, se le facilitaba a través de contratos de la naturaleza del que suscribió con la CLÍNICA RENACER -(contratos de prestación de servicios)-, en el que tenía la libertad de hacerlo en la forma en que más le convenía para atender los distintos compromisos contractuales, en lugar del contrato de trabajo propiamente dicho, en el que estuviera supeditado al ejercicio por parte del contratante, de las facultades inherentes a la subordinación y dependencia, en cuanto a la exigencia del cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imposición de reglamentos.

Ahora bien, otras circunstancias que pudieran confirmar la existencia de subordinación y dependencia, deben analizarse en el contexto probatorio allegado. A ello se enfrenta la Sala, en la siguiente forma: La prestación de un servicio personal, en las instalaciones y con elementos de propiedad del contratante o en un horario determinado, como lo ha resaltado la doctrina y la jurisprudencia nacional, no indican, per se, que se esté en ejecución de una actividad o labor subordinada y dependiente, pues aspectos como estos, son también comunes a diversos tipos de contratos –civiles o comerciales- que se celebran para realizar labores propias del giro ordinario de la actividad del empresario. Si bien es cierto el contratista autónomo trabaja por lo regular con sus propios medios, lo que le da su verdadera naturaleza a este tipo de contratación es la libertad y autonomía técnica y directiva, las demás propiedades (el precio determinado, la asunción de riesgos y el empleo de sus propios

medios) son circunstancias no esenciales en cuya ausencia puede darse también la prestación del servicio independiente.

Así lo manifestó en sentencia de Marzo 7 de 2006, radicación No. 27014, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, *“La celebración de contratos de prestación de servicios con profesionales que con frecuencia prestan sus servicios de manera independiente, no puede ser considerada, por sí misma, como demostrativa de ánimo de defraudación al médico; ni tampoco, tratándose de los que regula el Código Sustantivo del Trabajo, las circunstancias bajo las cuales se realizaron las actividades, según se acreditó en el proceso, sujeta a ordenes permanentes y a horario, que si bien pueden ser criterios indicativos de una subordinación, no son forzosamente concluyentes”*.

Tampoco, los actos de supervisión o control que ejerció el contratante sobre la labor realizada por el contratista, implican, necesariamente, que se hagan en ejercicio de las facultades de subordinación y dependencia, porque tales actos, como se ha dicho, también son comunes a distintos contratos de naturaleza civil y comercial y necesarias para el buen suceso de la obra o labor contratada. En este sentido, se destaca, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de Septiembre 6 de 2001, radicación 16062, de la que fue Magistrado Ponente el Doctor Carlos Isaac Nader, en los siguientes términos: *“Es que definitivamente la vigilancia, el control y la supervisión que el contratante de un convenio comercial o civil realiza sobre la ejecución y las obligaciones derivadas del mismo, en ningún caso es equiparable a los conceptos de “subordinación y dependencia” propios de la relación de trabajo, pues estas últimas tienen una naturaleza distinta a aquellos; en todo caso, las instrucciones específicas hay que valorarlas dentro del entorno de la relación y no descontextualizadamente como lo intenta el censor, pues son precisamente esas circunstancias peculiares las que en determinado momento permiten colegir si las órdenes o instrucciones emitidas corresponden a un tipo de contrato u otro. Y en el sub lite son precisamente esas particularidades, como la denominación y contenido 2008-00236-01 16 del contrato, su desenvolvimiento y la naturaleza de la instrucción impartida, lo que impide tener los documentos transcritos como señal de una relación de trabajo”*

Por lo anterior, se itera, frente a esa realidad, incumbía al demandante demostrar que en su vinculación se cumplió la subordinación jurídica propia de la relación contractual laboral y no la que se convino en el contrato de prestación de servicios profesionales y, para ello, como antes se mencionó, debió hacerlo a través del medio probatorio más idóneo: el testimonio de terceros o la confesión de la demandada a través del interrogatorio a su representante legal que, como ya se mencionó, no lograron establecer el elemento subordinación. No puede dejar pasar la Sala la oportunidad para recabar que, como se dijo en párrafos anteriores, no todos los contratos de carácter comercial o civil, analizados desde el punto de vista de la primacía de la realidad, contienen simulaciones o encubrimientos, pues estos pueden obedecer a la realidad de frente al desarrollo de la libertad de industria y comercio que deriva de los principios de actividad económica y de libre iniciativa privada consagrada en el artículo 333 de la Constitución Nacional, pues las empresas puedan celebrar contratos de naturaleza

Radicación N°44-001-31-05-002-2018-00211-01

MP. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO

comercial con personas naturales o jurídicas para la ejecución de tareas o la prestación de servicios en actividades inherentes a las normales de su empresa o negocio, por lo que no surge entonces del contrato mencionado que la demandante haya estado subordinado laboralmente a la clínica demandada, pues de ninguna de sus estipulaciones se infiere conclusión en tal sentido y bien por el contrario las mismas partes dejaron constancia referente a que su relación no era de carácter laboral.

En ese orden de ideas, resulta imperioso para esta Colegiatura, impartir confirmación a la decisión de primera instancia en su totalidad con la correspondiente condena en costas a la parte demandante por no haber prosperado el recurso (art. 365-1 C. G. del P.).

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **FALLA:**

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, dentro de proceso ORDINARIO LABORAL de JOAQUIN TORRES SANCHEZ contra CLÍNICA RENACER LTDA.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, fíjense agencias en derecho en la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada Ponente.

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado
(Ausente de la Sala con Permiso)

Firmado Por:

Paulina Leonor Cabello Campo
Magistrado
Sala 001 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Henry De Jesus Calderon Raudales
Magistrado
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c15d01bcb19d2bb3bccbdb331c4b20450b3c64a84d14b4bc672641b3556221bb**

Documento generado en 30/06/2023 12:09:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>