

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

| | |
|-----------------|--|
| Radicación: | 05001310501920120107302 |
| Proceso: | Ordinario |
| Demandante: | ARTURO EDUARDO JIMENEZ ZAPATA |
| Demandado: | HOSPITAL MANUEL URIBE ANGEL D ENVIGADO |
| M. P. | MARIA PATRICIA YEPES GARCIA SL TSM |
| Fecha de fallo: | 10/03/2023 |
| Decisión: | CONFIRMA PARCIALMENTE, MODIFICA Y REVOCA |

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 13/03/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diez (10) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

| | |
|------------------|--|
| Radicado | 05001310501920120107302 |
| Clase de proceso | Ordinario laboral de doble instancia |
| origen | Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín |
| Demandante | Arturo Eduardo Jiménez Zapata |
| Demandadas | ESE Manuel Uribe Ángel y Profesalud-Cooperativa de Trabajo Asociado |
| Conocimiento | Apelación |
| Temas | Contrato realidad, prestaciones sociales, aportes a seguridad social, despido sin justa causa, mora. |
| Decisión | Revoca parcialmente, modifica y confirma. |

En la fecha y hora señaladas, la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por las Magistradas ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA, se constituye en audiencia de juzgamiento, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ARTURO EDUARDO JIMÉNEZ ZAPATA contra ESE MANUEL URIBE ÁNGEL y PROFESALUD COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO.

ANTECEDENTES

Arturo Eduardo Jiménez Zapata demanda a ESE Manuel Uribe Ángel, en adelante, la ESE, y Profesalud Cooperativa de Trabajo Asociado, en adelante, la cooperativa, con la finalidad de que se declare que entre las partes existió contrato de trabajo, siendo las demandadas solidariamente responsables de los siguientes conceptos a pagar al demandante: i) vacaciones, ii) cesantías e intereses a las cesantías, iii) primas de servicio, iv) indemnización del art.69 del CST; v) aportes a salud, pensión y riesgos laborales; vi) indemnización por despido sin justa causa; vii) costas y agencias en derecho¹.

¹ 05001310501920120107300_C01.flis.4/5.

Fundamentó sus pretensiones en que fue contratado como médico general por la cooperativa, para prestar su servicio profesional en las instalaciones de la ESE, suscribiendo **contrato laboral a término fijo el 17 de diciembre de 2011** por 12 meses, pactándose un salario mensual de \$3.800.000. en principio, quienes conforman la pasiva asumieron la afiliación ante el Sistema General de Seguridad Social Integral. Inició labores el 17 de diciembre de 2011, cumpliendo con una inducción de una semana, en el curso de la cual, María Fernanda Jaramillo Rico, quien laboraba para la cooperativa, le comunicó telefónicamente se habían decidido cambiar la modalidad del contrato, por uno con menos salario y menor aporte prestacional, pero con mayor estabilidad. Al oponerse a la propuesta de la cooperativa, **fue despedido el 22 de diciembre de 2011**, aduciendo abandono del cargo, sin que se le haya entregado con antelación un cuadro de turnos. Al solicitar el pago de lo adeudado, le dijeron que “quedarían pendientes”, sin que hubiera comunicación posterior. Entre enero y febrero de 2012, acudió a la cooperativa para que le pagasen lo adeudado, siendo liquidado con base en un salario de \$2.500.000 y señalándose que el despido se presentó el 21 de diciembre de 2011. No le entregaron copia del contrato suscrito entre las partes, a pesar de haberlo solicitado².

Oposición a las pretensiones de la demanda

Quienes integran la pasiva se opusieron a las pretensiones de la demanda, así:

ESE Manuel Uribe Ángel de Envigado³ aseveró no haber incurrido en intermediación; contrató con la cooperativa la prestación del servicio de medicina general en los servicios de urgencia, hospitalización y Unidad de Cuidados Especiales. Dicho servicio fue prestado con autonomía e independencia técnica, administrativa y financiera, no configurándose entre los trabajadores de la cooperativa y la ESE, ningún tipo de relación laboral, al no presentarse subordinación o dependencia. Excepcionó: falta de agotamiento de reclamación administrativa previa, inexistencia de intermediación laboral, inexistencia de solidaridad de la ESE, falta de legitimación en la causa por pasiva, y, relación de derecho privado y no laboral entre la ESE y la cooperativa.

Profesalud Cooperativa de Trabajo Asociado⁴ se opuso a las pretensiones de la demanda. Adujo que celebró con el demandante contrato por obra o labor como médico de urgencias por 30 días, sin que se presentara intermediación laboral. La suma pactada como salario fue de \$3.000.000. sostuvo que el trabajador inició labores el 17

02ExpedienteEscaneado 019 2012 1073.PDF – Adobe Acrobat Reader (64-bit) Fls. 20-21

² 05001310501920120107300_C01. Fls.5/7.

³ 05001310501920120107300_C01. Fls.40/51.

⁴ 05001310501920120107300_C01. Fls.190/196.

de diciembre de 2011, abandonando posteriormente el cargo, por lo que fue requerido el 19 de diciembre de 2011, para que informara sobre los hechos acaecidos en su turno, sin que diera respuesta. Dijo que el contrato se terminó en razón del abandono del cargo, requiriéndose telefónicamente al trabajador para que renunciara formalmente y se acercara por el pago de lo adeudado por los días laborados, no accediendo el trabajador a ello. Excepcionó pago, carencia de fundamento de la acción, ausencia de interés para pedir, cobro de lo no debido y buena fe.

En auto del 12 de junio de 2013 se tuvo a **Profesalud Cooperativa de Trabajo Asociado** como llamada en garantía⁵, en cuya posición procesal se pronunció⁶ indicando que el demandante no fue despedido sin justa causa, si no que el trabajador abandonó el cargo. En cuanto a su relación con la codemandada, precisó que suscribió contrato de prestación de servicios de procesos asistenciales en salud, en razón del cual vinculó laboralmente al demandante. Excepcionó pago y buena fe.

Sentencia recurrida⁷

El 05 de abril de 2016, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, profirió sentencia, en la que condenó a Profesalud al pago de lo siguiente:

\$6.945 por reajuste de cesantías, \$6.945 por prima de servicios, \$4.934 por intereses a las cesantías, \$3.472 por vacaciones compensadas, \$16.666 por reajuste dominical festivo, \$16.666 por reajuste bonificación (mutuo acuerdo), \$66.000 por reajuste de salario (32 horas), \$3.333 reajuste ante EPS Sura y \$3.333 reajuste en pensiones ante Colpensiones.

Ordenó que la ESE Manuel Uribe Ángel responda solidariamente por las obligaciones que se ordenó pagar, y a Profesalud -como llamado en garantía por ESE Manuel Uribe Ángel- a reembolsar a ésta los dineros objeto de la condena. Declaró parcialmente probada la excepción de pago de salarios y prestaciones sociales y falta de legitimación en la causa. Condenó en costas a la pasiva, fijando como agencias en derecho en el 15% de las condenas.

Adicionó la providencia en el sentido de ordenar a Profesalud reembolsar y pagar el dinero que pudiera corresponder asumir a la ESE.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la providencia, **la activa** la recurrió en apelación, expresando en resumen que la A-quo hizo sesgada interpretación del art.7 de la Ley 1233 de 2008,

⁵ 05001310501920120107300_C01. Fls.80/81

⁶ 05001310501920120107300_C01. Fls.108/111.

⁷ 05001310501920120107300_C01. Fls.389/391.

señalando conforme a esta norma que no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión, y dado el objeto social la ESE Manuel Uribe Ángel “aliviar personas y lo hace por medio de médicos, este tipo de cooperativas tiene expresa prohibición legal vigente, de contratar personal misional permanente, como se aprecia en la ley 1429 de 2010 en su artículo 63.

De otro lado no comparte la interpretación de que no se acreditó el despido sin justa causa, siendo que la pasiva tampoco acreditó un debido proceso, “cuando un trabajador incurre en una justa causa para despedirlo, no es suficiente con pasarle una simple carta de terminación del contrato, hay que indicarle, identificar cuál es esa justa causa, notificarle al trabajador las diligencias de descargos, indicarle la recepción de evaluación de descargos cuándo se va a realizar, notificarle esa carta de despido, para que pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Le sorprende que habiéndose acreditado documentalmente que el contrato fue a término fijo, la juez estime que se trató de un contrato de obra o labor.

Tampoco está de acuerdo con que se haya exonerado del pago de una indemnización moratoria. Sostiene que “La intermediación es tan grande entre ellos que se hacen procesos sesgados, no se hace todo un procedimiento como lo debe hacer el objeto que tiene la unidad hospitalaria. Estos subprocesos van encaminados a cumplir una misión que tiene el hospital, pero que desde la misma intermediación no lo hace de una forma, como debe ser, total. El médico cuando es contratado por medio de esta entidad lo que está haciendo es un subproceso, no un proceso como el objeto social que tiene el hospital, si nos vamos a las sentencias que se han proferido en la superintendencia de salud, este tipo de sociedades han sido sancionadas por hacer esa misma intermediación, inclusive la demandada, la cooperativa, tuvo que cambiar su objeto social a partir del 2012, porque ya no era permitido”.

En suma, depreca la revocatoria de la sentencia, con base en principios como la primacía de la realidad, la prohibición de intermediación, la violación del debido proceso en momento anterior al despido, insistiendo en que le asiste derecho la indemnización por despido injustificado y a la sanción moratoria.

Alegatos en esta instancia

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, fue descorrido, así:

La parte demandante⁸ insiste en la revocatoria de la sentencia, afirmando que fue contratado para el desempeño de un cargo “netamente misional (de carácter permanente)”, sin ser afiliado a seguridad social integral⁹. Señaló, la ESE es solidariamente responsable de lo adeudado por la codemandada y afirmó que se acreditó el salario de \$3.800.000.

ESE Manuel Uribe Ángel¹⁰, quien no apeló, deprecia la confirmación de la sentencia recurrida por la activa, pues no hubo intermediación laboral, si no la ejecución del contrato suscrito entre la ESE y la cooperativa, no configurándose con la ESE ningún tipo de relación laboral. El demandante no recibió órdenes específicas por parte del personal de la ESE; adicionalmente, de acuerdo con lo dispuesto en el art.59 de la Ley 1438 de 2011, la contratación es válida, debiendo denegarse las pretensiones de la demanda.

SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad los Arts. 15 y 66A del CPTSS.

Los problemas jurídicos por resolver en esta instancia, consisten en establecer: a) si el contrato de trabajo que vinculó al demandante con la pasiva fue a término fijo o por duración de la obra o labor, así como sus extremos temporales pactados, en caso de se trate de la primera modalidad contractual; **b)** cuál fue el salario pactado entre las partes, **c)** cómo se presentó la terminación del vínculo; **d)** si hay o no lugar al pago de la sanción consagrada en el art.65 del CST. **e)** si hubo intermediación laboral en la contratación del actor, por parte de la CTA., y de ser afirmativa la respuesta verificar las consecuencias de la misma.

a) Modalidad del contrato de trabajo/extremos temporales

Desde la demanda **el trabajador**¹¹ adujo que el 17 de diciembre celebró un contrato de trabajo de término fijo de doce meses por las partes, del cual no se le dio copia pese a haberla solicitado en múltiples oportunidades. En los autos no aparece prueba escrita, ni de otra índole para demostrar que el plazo inicial del contrato de trabajo hubiera sido de un año como afirma el demandante.

⁸ 12MemorialAlegatosDemandante, 14MemorialAlegatosDemandante, 15ReenviaAlegatosDemandante

⁹ No es cierto, reposan en los autos la afiliación y pago de los 5 días laborados por el actor.

¹⁰ 13MemorialAlegatosHospitalManuelUribe

¹¹ 02ExpedienteEscaneado 019 2012 1073.PDF – Adobe Acrobat Reader (64-bit) Fls. 21 y ss.

Por su parte, **la demandada** al descorrer el traslado de la demanda¹² manifestó que celebró con el hoy demandante un contrato de trabajo por obra o labor contratada precisando un término fijo, sin embargo, difiere frente a lo alegado por el actor en cuanto a la fecha convenida de expiración del contrato, al sostener que sólo regía por el término de un mes, contado a partir del 17 de diciembre de 2011 al 17 de enero de 2012, y para demostrarlo aportó un documento denominado “CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA O LABOR”¹³, en el cual no se determina cual es esa obra o labor contratada, y tampoco aparece firmado por las partes.

En sentencia CSJ SL, 6 mar. 2013, rad. 39050, reiterada en la CSJ SL3282-2019, resaltó lo siguiente:

Ha de tomarse en cuenta, como de antaño lo ha sostenido esta Corporación, que la duración de estos contratos no depende de la voluntad o el capricho del empleador, sino que corresponde a la esencia misma del servicio prestado, habida cuenta que razonablemente la duración de una obra o labor especial depende de su naturaleza. Por ello cuando se echa mano de esta clase de contrato la ley entiende que el convenio va a durar tanto tiempo cuanto se requiera para dar fin a las labores determinadas.

Lo anterior, constituye un claro límite a la libertad contractual de las partes, pues si bien estas gozan de la suficiente autonomía y libertad para acordar las condiciones y demás obligaciones que caracterizarán el contrato de trabajo, también existen límites porque los acuerdos no pueden desconocer derechos mínimos e irrenunciables de los trabajadores, pues de hacerlo, serían ineficaces conforme lo previsto en el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo”.

En relación con el referido contrato escrito aportado por la demandada no se puede concluir que sea de obra por el mero título con que se designa, y si bien en el texto aparece un plazo, unas fechas indicadoras de su vigencia a partir de 17 de diciembre de 2011 y de terminación el 17 de enero de 2012, lo que podría llevar a concluir que el contrato en realidad es a término fijo, tiene el inconveniente de que no aparece suscrito por las partes, ni fue aceptado por la parte demandante, quien adujo que el término inicial de vigencia pactado era distinto, por tanto, al no mediar acuerdo entre los contendientes sobre el término del contrato, debe colegirse en razón a las solemnidades “ab substantiam actus” en esta materia, que el contrato celebrado fue a término indefinido.

¹²

¹³ Ver fls.132/134, 197/199 del archivo denominado “02ExpedienteEscaneado

No se discute que la atención de urgencias, es la actividad para la cual se contrató al médico y que se prestaría en las instalaciones de la ESE Manuel Uribe Ángel, el cual, guarda relación con la ejecución del contrato de prestación de servicios asistenciales en salud celebrado entre la CTA y la referida ESE por el término de un año a partir de enero 1 de 2011¹⁴.

En consecuencia, se modificará la sentencia recurrida en este punto, porque en las circunstancias que rodearon el presente debate, esta Sala interpreta que las partes verdaderamente estuvieron ligadas por un contrato a término indefinido.

b) Salario pactado entre las partes

En la demanda, así como en la reclamación formulada ante el Ministerio de Trabajo, y en su apelación, adujo la parte activa haber demostrado el salario de tres millones ochocientos mil pesos (\$3.800.000), sin aportar elemento de convicción al respecto. Pero, al absolver el interrogatorio de parte el demandante afirmó que el salario pactado era de tres millones quinientos mil pesos (\$3.500.000).

La A-quo planteó que lo demostrado fue un salario de tres millones de pesos (\$3.000.000), consideración ajustada a lo confesado por la CTA en la contestación de la demanda, así como en el documento de reliquidación de prestaciones y de indemnización, visible en fl. 137 del plenario, aportado por dicha CTA.

Al tenor de lo dispuesto en el inciso primero del art.167 del CGP: “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”; de ahí que el demandante tuviera la carga procesal de formar el convencimiento judicial en torno al salario pactado, si éste es diferente del confesado al contestar la demanda y señalado en el contrato a que se ha hecho referencia.

Así las cosas, en ese sentido se confirmará en este aspecto la sentencia objeto de recurso.

¹⁴ 02ExpedienteEscaneado 019 2012 1073.PDF – Adobe Acrobat Reader (64-bit) Fls 70 y ss., 80 y ss. 109 Y SS

c) Terminación del vínculo contractual de trabajo

Sostiene el actor en su demanda que inició labores el 17 de diciembre de 2011 y fue despedido el 22 de diciembre del mismo año, cuando cumplía el proceso de inducción vía telefónica fue informado por María Fernanda Jaramillo Rico, coordinadora de gestión humana de PROFESALUD, que la entidad había determinado cambiar la modalidad de su contrato laboral por otro de naturaleza distinta, con menor salario, y según ellos, con más estabilidad laboral, a lo cual se opuso rotundamente el trabajador, y sin permitirle ejercitar su derecho de defensa, la misma funcionaria en ese momento verbalmente le dijo que se diera por despedido; expresa que fue esta la razón por la que no volvió a laborar.

Esta manifestación resulta creíble, por cuanto en la contestación al hecho tercero de la demanda confesó la CTA que el salario pactado fue de \$3.000.000, mientras que, la liquidación inicial de prestaciones sociales del trabajador se hizo con base en remuneración de \$2.500.000, y en fls. 137 y 228 del archivo denominado "02ExpedienteEscaneado", obra copia de un documento titulado "RELIQUIDACIÓN DEFINITIVA DE COMPENSACIONES PROFESALUD COOPERATIVA", aportado por la CTA, se incluye el Concepto: "INDEMNIZACIÓN", por el cual se liquidaron tres millones de pesos (\$3.000.000). Tal documento no está firmado en señal de haber recibido su pago, ni fue aceptado en su contenido por el demandante, y tampoco se aportó elemento de convicción para demostrar el pago de la indemnización, y demás conceptos que allí aparecen como reconocidos por la pasiva, quien tenía la carga de su demostración conforme al principio de carga probatoria, no bastándole con afirmar que lo satisfizo. Tampoco podría atribuirse la consignación de \$4.621.515 como pago de nómina, efectuada el 21 de febrero de 2012, por **no haberse demostrado que efectivamente esa suma de dinero proviniera de un depósito realizado por la hoy demandada.**

Adicionalmente, porque, en Fls. 138, 139, 232, 233 consta que el 6 de marzo de 2012 la Coordinadora de Gestión Humana de Profesalud escribe email a Arturo Eduardo Jiménez Zapata, diciéndole que no presentó renuncia formal, y tampoco explicó la razón por la cual no cumplió el cuadro de turnos, y que él quedó de enviar un documento donde justificara las razones por las que no dio cumplimiento a las labores contratadas, a lo cual, éste le responde el 7 de marzo que, **fue por cambios en las reglas del contrato en cuanto al tiempo de duración y a la remuneración del mismo por parte de la Cooperativa**¹⁵. Dice que **nunca renunció al contrato** a término fijo que sostuvieron a partir de diciembre de 2011 cuya copia extravió.

¹⁵ 02ExpedienteEscaneado 019 2012 1073.PDF. Fls. 232, 233

Al contestar el hecho octavo de la demanda la cooperativa PROFESALUD **confiesa que dio por terminado el contrato al médico**, aunque dice que tomó esa decisión en razón del abandono del cargo por parte del trabajador el 22 de diciembre de 2011.

El hoy demandante en el interrogatorio de parte, cuando se le pregunta por lo ocurrido en el último de sus turnos, respondió: “yo ese día laboré hasta las 10, pero **cuando me dijeron que yo me iba para el Bagre, yo no laboré más**; entonces **me dijeron dese por despedido**, yo me di por despedido, pero no sucedió nada más, yo terminé el horario que me habían asignado verbalmente”.

De acuerdo con el inciso primero del art.167 del CGP, competía al demandante acreditar que fue despedido, en tanto a la parte demandada correspondía, una vez acreditado el despido, probar su justificación.

Confesado por la demandada el despido, debe aplicarse el artículo 66 del C.S.T., según el cual, la parte que termina el contrato de trabajo debe expresar las razones al momento de la terminación, sin que con posterioridad pueda alegarlas válidamente. Al omitir esa carga, no habiéndose demostrado tampoco que caprichosamente el actor dejó de laborar, el despido deviene injustificado, generando el derecho a la indemnización, en este caso, no solo por ese aspecto formal, sino también porque se demostró la disminución salarial unilateral por parte del empleador.

Tal **indemnización** reconocida en el equivalente a **un mes de salario**, pero no satisfecha por parte de la CTA, como se explicó con anterioridad, es acorde con lo normado en **el literal a) numeral 1, inciso 4 del artículo 64 del CST., modificado por el art. 6 de la ley 50 de 1990 y por el art. 28 de la ley 789 de 2002**, en materia de indemnización por despido injusto para contratos de trabajo de término indefinido.

De ahí que, no se acoge la decisión de primera instancia en cuanto declaró no probado el despido del trabajador y negó el derecho a la indemnización por la ruptura injustificada de su contrato, debiéndose ordenar en esta sede su satisfacción por parte de la demandada CTA PROFESALUD, en el **equivalente de \$3.000.000.00** al no haberse demostrado su pago, cifra que será indexada al momento del pago, empleando la siguiente fórmula, pues al acreedor no puede obligársele a recibir el valor de la condena depreciado por factores como la inflación, sino que debe garantizarse que el deudor cancele lo adeudado con su valor real.

$$\frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}} \times \text{VALOR A INDEXAR} - \text{VALOR A INDEXAR} = \text{V. ACTUALIZADO}$$

Los valores con los que ha de reemplazarse la fórmula deben ser:

El ÍNDICE FINAL certificado por el DANE que corresponde al de la fecha en que haya de efectuarse el pago.

El ÍNDICE INICIAL corresponde a la fecha de exigibilidad de la indemnización, es decir, el 23/12/2011

d) Sanción del art.65 del CST

El Art.65 del CST es del siguiente tenor:

“Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, 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, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero”.

De vieja data, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que tal sanción no es de aplicación automática, si no que está sometida al criterio de consideración de la buena o mala fe con que haya actuado el empleador incumplido; **la A-quo**, no advirtió en la pasiva, comportamientos que puedan calificarse como mala fe generadores de la imposición de la sanción contemplada en el art.65 del CST, interpretando que ante la deficitaria liquidación, posteriormente se emitió el documento titulado “RELIQUIDACIÓN DEFINITIVA DE COMPENSACIONES PROFESALUD COOPERATIVA”; y que citó en múltiples oportunidades para esclarecer lo ocurrido el 21 de diciembre de 2011 y para efectuar el pago de lo adeudado, en lo que puede calificarse como un claro comportamiento revestido de buena fe.

Tal interpretación no puede acogerse en esta sede, por cuanto se demostró de una parte que, al no llegar a un acuerdo con el trabajador para continuar el contrato por haberse negado éste a aceptar las modificaciones unilaterales del contrato, y darlo por

terminado la CTA el 22 de diciembre de 2011, lo pertinente era hacer el depósito judicial de lo que estimaba adeudarle como ordena el numeral 2 del Artículo 65 del C.S.T., sin embargo **esperó hasta que el extrabajador le formulara reclamación ante el Ministerio del trabajo para consignarle** -el 14 de febrero de 2012- en su cuenta de ahorro, el valor de sus prestaciones sociales con base en \$2.500.000 salario inferior al convenido en el contrato, por los servicios prestados del 17 al 21 de diciembre de 2011 así:

| | |
|---------------------------------|--------------|
| Cesantías | \$34.722.00 |
| Intereses de Cesantías..... | \$ 57.00 |
| Vacaciones no disfrutadas..... | \$17.361.00 |
| Prima de servicios..... | \$34.722.00 |
| Dominical y festivo..... | \$83.333.00 |
| Bonificación mutuo acuerdo..... | \$83.333.00 |
| Salario 32 horas..... | \$399.996.00 |

En tanto que la Aquo liquidó las prestaciones por el servicio prestado en ese mismo lapso, con base en salario de \$3.000.000.00 encontrando lo siguiente:

| | |
|---------------------------------|-------------|
| Cesantías | \$ 6.945.00 |
| Intereses de Cesantías..... | \$ 4.934.00 |
| Vacaciones no disfrutadas..... | \$ 3.472.00 |
| Prima de servicios..... | \$ 6.945.00 |
| Dominical y festivo..... | \$16.666.00 |
| Bonificación mutuo acuerdo..... | \$16.666.00 |
| Salario por 32 horas..... | \$66.000.00 |

TOTAL, diferencia insoluta..... \$ 118.156.00

Lo anterior, independiente del reajuste ordenado de cotizaciones a la seguridad social dispuestas por el Aquo.

Ahora, si bien es cierto que sobre los montos de la liquidación practicada en la primera instancia por tiempo servido de cinco días no se formuló inconformidad en la alzada, se tiene en cuenta que como el despido se fulminó el 22 de diciembre de 2011¹⁶, y sobre ello no hay discusión, para la liquidación definitiva de salarios y prestaciones sociales

¹⁶ 02ExpedienteEscaneado 019 2012 1073.PDF. Fl. 207, contestación de la CTA Profesalud al hecho octavo de la demanda.

se debe incluir la remuneración de ese día, así no se hubiera laborado, y al realizar las operaciones de rigor ese día adicional eleva en este caso la **diferencia total insoluta de lo adeudado al trabajador, quedando en la cesantía en \$8.334, prima proporcional en \$8.334, intereses de cesantía en \$5.921.00, vacaciones no disfrutadas \$ 4.166.00, dominical y festivo \$19.999.00, Bonificación mutuo acuerdo \$19.999.00, Salario por 32 horas \$79.200, Para un total de \$141.787.00 pesos.**

De lo razonado en esta providencia se evidencia conducta omisiva de la CTA Profesalud, por ella reconocida ante el trabajador en las distintas comunicaciones que ambos se cruzaron vía correo electrónico que reposan en los autos, que no puede calificarse de buena fe, ello, aun sin considerar la ausencia de prueba del cumplimiento de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 65 del C.S.T.¹⁷ también consagrada entre las causales generadoras de la sanción moratoria que corresponde imponer en este caso a cargo de dicha demandada, en el equivalente a un día de salario de \$100.000 por cada día de retardo en el pago de cesantías, prima de servicio, y salarios adeudados, contada a partir del 23 de diciembre de 2011 hasta el 22 de diciembre de 2013, (mes 24), y en adelante, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, aplicados sobre el valor adeudado de salarios, trabajo en festivos, cesantía y primas, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago de los conceptos que la generan¹⁸.

En este sentido se revocará la sentencia apelada, para en su lugar imponer la referida sanción.

e) Intermediación laboral en la contratación del actor, por parte de la CTA.

El actor pretende desde la demanda se declare que la relación laboral operó entre él y las demandadas CTA Y ESE, quienes deben responder solidariamente de las

¹⁷ "ARTICULO 65. CST. INDEMNIZACIÓN POR FALTA DE PAGO. PARÁGRAFO 1o. Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora."

Es de resaltar que en el expediente no se demostró el pago de aportes a la seguridad social en pensión, pese a que se descontó del salario del actor el aporte cuantificado sobre una base inferior a la devengada, de ahí que el Aquo, ordenara su pago reajustado.

¹⁸ Ver CSJ, Cas. Laboral, Sent. Mayo 6 de 2010, rad. 36.577. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza, Eduardo López Villegas.

obligaciones laborales, dado que ese vínculo se generó en virtud de intermediación laboral legalmente prohibida, en el caso de las CTA., y para el desempeño de función misional de la ESE., insistiendo en ello dentro de su recurso.

Al respecto, se debe manifestar que, si bien la CTA vinculó al actor para desempeñar el cargo de médico de urgencias en el Hospital Manuel Uribe Ángel, es evidente que lo hizo en ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Asistenciales en Salud del Hospital¹⁹, celebrado entre ambas entidades en enero 1 de 2011 por el término de 1 año, con posibilidad de prórroga, momento en que estaba diferida la vigencia de la prohibición de intermediación laboral. En rigor, la norma vigente al momento de la vinculación del actor era del siguiente tenor:

*LEY 1429 DE 2010 ARTÍCULO 63. CONTRATACIÓN DE PERSONAL A TRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado **que hagan intermediación laboral** o bajo ninguna otra modalidad de vinculación **que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.***
PARÁGRAFO TRANSITORIO. Esta disposición entrará en vigencia a partir del primero (1o) de julio de 2013.

En el subexamine, se aprecia que ninguna de las demandadas incurrió en tales conductas por cuanto, lo que se contrató fue la dirección, administración, coordinación, y ejecución de los procesos de servicios asistenciales de la ESE en áreas de medicina general en el servicio de urgencias, hospitalización y en el área de cuidados especiales con total autonomía técnica, administrativa y financiera, prestación del servicio completo de urgencias 24 horas diarias.

Es sabido que, ningún trabajador podrá contratarse sin los derechos y las garantías laborales establecidas en la Constitución Política y en la Ley, incluidos los trabajadores asociados²⁰.

En este caso, la contratación del hoy demandante no tenía por objeto evadir el cumplimiento de las obligaciones que incumben a todo empleador conforme a las normas sustantivas de trabajo que rigen los contratos individuales de trabajo, y ciñéndose a lo normado en materia de afiliación a la seguridad social. La CTA, no obró como intermediario en la prestación de ese servicio, por el contrario, hizo selección y

¹⁹ 02ExpedienteEscaneado 019 2012 1073.PDF – Adobe Acrobat Reader (64-bit) Fls 70 y ss., 80 y ss. 109 y SS.

²⁰ Decreto 002025 DE 2011

contratación laboral autónoma del trabajador, lo afilió a la seguridad social, pagó sus aportes²¹, le hizo inducción, le impartía órdenes en cuanto a la jornada de trabajo y sobre la forma como debía prestar el servicio, además ejercía control y supervisión a través del coordinador que era de la CTA., por tanto, dicha cooperativa ejecutó el contrato de trabajo como verdadero empleador, y el hecho de que el Hospital fungiera como beneficiario de ese servicio que forma parte de su objeto social, al tenor del artículo 34 del C.S.T., lo ubica como responsable solidario de las obligaciones y sanciones a cargo del empleador, la cual fue declarada desde la primera instancia, y por su acierto debe confirmarse en esta sede.

Por tanto, en este aspecto debe confirmarse la decisión de primera instancia.

EXCEPCIONES

Se declaran implícitamente resueltas las excepciones formuladas por quienes integran la pasiva, en relación con los puntos que fueron objeto de pronunciamiento en esta instancia.

COSTAS

Sin costas en esta instancia, por haber prosperado parcialmente el recurso de la activa, y no haber recurrido las demandadas.

FALLO DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, el 7 de febrero de 2014, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por Arturo Eduardo Jiménez Zapata contra ESE Manuel Uribe Ángel y Profesalud, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia, **modificándola** en cuanto se advierte que las partes verdaderamente estuvieron vinculadas por un contrato de trabajo a término indefinido, y **revocándola** en cuanto absolvió de sanción moratoria del Art. 65 del C.S.T., y de la indemnización por despido injustificado.

²¹ Fls. 136 y 146 del expediente digital

SEGUNDO: CONDENAR solidariamente a la CTA Profesalud y a la ESE Manuel Uribe Ángel a pagar en favor del actor **sanción moratoria del Art. 65 del C.S.T.**, por retardo en el pago del valor insoluto de cesantía, primas de servicio, y salarios adeudados al demandante, según lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR solidariamente a la CTA Profesalud y a la ESE Manuel Uribe Ángel a pagar en favor del actor indemnización por despido injustificado equivalente a **\$3.000.000.00**, suma que deberá ser indexada al momento del pago, tal y como se indicó en la parte motiva.

CUARTO: En lo demás se confirma la decisión de instancia.

QUINTO: Sin costas en esta instancia.

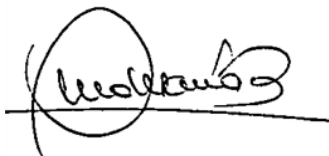
Devuélvase el expediente al Juzgado de procedencia.

Lo resuelto se notifica por edicto.

Los Magistrados,



MARIA PATRICIA YEPES GARCIA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN
(En ausencia justificada)