



**TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE BUGA  
SALA TERCERA DE DECISION LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS  
MAGISTRADA PONENTE**

**SENTENCIA No. 162  
Aprobado en Sala Virtual No. 36**

Guadalajara de Buga, veintisiete (27) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

**Proceso Ordinario Laboral de ZENaida VILLALBA JAIMES contra  
ALTERNATIVA LABORAL C.T.A. Y OTRO.  
Radicación No. 76-001-31-05-001-2017-00597-01.**

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala Tercera de Decisión Laboral a resolver el recurso de apelación contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral de Descongestión del Circuito de Cali, en audiencia del trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021), asunto que fue repartido al Tribunal Superior de Cali y que fue remitido a esta Corporación en cumplimiento de la medida de descongestión dispuesta en el Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022.

En aplicación de la Ley 2213 del 2022, se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. La demanda.**

La señora **ZENaida VILLALBA JAIMES**, solicita se declare que entre la **ALTERNATIVA LABORAL C.T.A.** y ella, existió un contrato laboral desde el 29 de octubre de 2007 hasta el 31 de octubre de 2012, con sustitución del empleador en favor de **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER – C.T.A.** a partir del día 1 de noviembre de 2012 hasta el día 30 de enero de 2015, asimismo se declare que la entidad **RED DE SALUD DEL ORIENTE DE CALI E.S.E.** es solidariamente responsable, que el despido fue ilegal e injusto sin el consentimiento del Ministerio del Trabajo, como consecuencia deberán pagar las sumas por concepto de salarios dejados de percibir, prestaciones sociales, vacaciones,



sanción por no consignación de las cesantías, sanción por no consignación de los intereses de las cesantías, indemnización por despido injusto, indemnización por falta pago, sanción por despido en estado de discapacidad, perjuicios morales, la indexación de las condenas y el pago de las costas.

De manera subsidiaria solicita que en el evento en que la Calificación por Pérdida de la Capacidad Laboral de la actora resultare inferior al 50% se condene al empleador AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS- PROINSER – CTA, con responsabilidad solidaria de la “RED DE SALUD DEL ORIENTE DE CALI (E.S.E.), al pago de los salarios y prestaciones sociales debidas y al reintegro de la trabajadora, desempeñando un cargo acorde con las restricciones laborales que le fueron prescritas por el médico especialista tratante.

Como fundamento de las pretensiones informa que el día 29 de octubre de 2007 por intermedio de ALTERNATIVA LABORAL C.T.A. fue vinculada a laborar con el cargo de auxiliar de archivo en la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E. en la ciudad de Cali, para único beneficio de esta última entidad; labor que desempeñó en el Hospital Carlos Holmes Trujillo y centros de salud de los barrios Alfonso Bonilla Aragón, Manuela Beltrán y Cauquita.

Sostiene que pactaron como remuneración el valor del salario mínimo legal mensual vigente, sin embargo, el empleador desde 1 de febrero de 2012 a enero de 2015, últimos tres de la relación laboral, canceló a los trabajadores un valor inferior al salario mínimo legal mensual.

Relata que los demandados le liquidaron por debajo el valor de primas de servicios, así como las vacaciones.

Narra que el empleador trató de revestir de apariencia legal el pago de los salarios a la trabajadora, reportando al Fondo de Pensiones PORVENIR, que el salario base de cotización, de la trabajadora, desde los años 2012, 2013, 2014 y 2015, fue el mínimo legal mensual vigente decretado por el Gobierno Nacional, para dichas anualidades

Precisa que el día 31 de octubre de 2012 el representante legal de ALTERNATIVA LABORAL C.T.A., informó que por liquidación de la C.T.A., a partir del día 1 de noviembre de 2013, su vinculación para continuar laborando en la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E., sería a través de la nueva razón social denominada AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER ASPROIN.



Expuso que a pesar de lo consignado en los documentos denominados CONVENIO DE AFILIACIÓN No. 0132 y CONVENIO DE TRABAJO, donde se informa que la relación laboral entre PROINSER C.T.A. y la trabajadora demandante inicia el día 1º de noviembre de 2012, en el margen superior izquierdo de los desprendibles de pago aportados desde mayo hasta octubre de 2012, señala que el empleador es PROINSER C.T.A.

Precisa que en los años siguientes al día 1 de noviembre de 2012, a la demandante jamás se le informó del resultado final de la supuesta liquidación de “ALTERNATIVA LABORAL C.T.A.”, ni del pago de sus cesantías, ni demás prestaciones sociales, operando la sustitución de empleadores.

Expuso que durante los extremos de la relación contractual siempre utilizó los elementos de trabajo de la RED DE SALUD DE ORIENTE E.S.E., tales como papelería, uniformes con su respectivo logotipo, archivadores, computadores, bolígrafos, legajadores, etc., que le eran suministrados por esta, para el desempeño de sus funciones como Auxiliar de archivo y recibiendo siempre órdenes del señor JAVIER FERNANDO ARÉVALO TAMAYO, gerente y representante legal de dicha entidad.

Relata que, a pesar de haber sido afiliada al nuevo empleador, AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER CTA, y cumplir con los deberes exigidos por esta, tales como pagos por cuotas de afiliación, aportes al Fondo Social, etc.; jamás fue citada o convocada a asamblea alguna; es decir, no tuvo ni voz ni voto y, ni siquiera llegó a conocer a ningún miembro de la precitada AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES.

Agrega que como afiliada de la agremiación le descontaron sumas de dinero por diferentes conceptos, en el último año una cuota ordinaria sindical y por concepto de ANTICIPO SERV. E., dineros que jamás le fueron reembolsados.

Manifiesta que, durante la vigencia de la relación laboral, en materia de seguridad fue vinculada en salud a la EPS COMFENALCO, en riesgos laborales COLMENA ARL y en pensiones, al FONDO DE PENSIONES PORVENIR.

Enuncia que en el año 2014 le diagnosticaron en ambas manos túnel del carpo, adicionalmente, en sus rodillas gonartrosis primaria bilateral, por las cuales quedó con restricciones laborales.

Sostiene que a pesar del conocimiento previo que tenían los empleadores del estado de salud de la actora el día 30 de enero de 2015 sin aducir ninguna



causal y sin previa autorización del Ministerio del Trabajo le entregaron carta de despido suscrita por el representante legal de ASPROIN.

## **1.2. Contestación de la demanda.**

### **1.2.1. COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALTERNATIVA LABORAL C.T.A.**

A su turno, el apoderado judicial de la sociedad dio respuesta a la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de inexistencia de las obligaciones demandadas por pago total, cobro de lo no debido, pago total de las obligaciones correspondientes al convenio de trabajo asociado a cargo de la demandada y a favor de la demandante, prescripción, preclusión y caducidad frente a las obligaciones. Señaló la parte pasiva que la demandante adquirió la calidad de asociada a partir del 1 de noviembre de 2007 y no en la fecha señalada en la demanda, como auxiliar de archivo 6 horas en el puesto de salud Ulpiano Lloreda, aclara que la demandante para el día 31 de octubre de 2012 había dejado de ser asociado a la cooperativa desde el 1 de mayo de 2012 y señala que todo asociado estaba bajo la coordinación del convenio asociativo.

### **1.2.2. E.S.E. RED DE SALUD DEL ORIENTE**

La entidad convocada a pesar de haber presentado la contestación la demanda, el despacho ordenó tenerla como no contestada por haberse radicado de manera extemporánea.

### **1.2.3. Agremiación Sindical de Trabajadores Asociados Proinser - C.T.A.**

La entidad fue notificada mediante curador ad litem quien expuso no constarle los hechos de la demanda.

## **1.3. Sentencia de primera instancia.**

El asunto se dirimió mediante sentencia proferida el 13 de abril de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali quien absolvió al extremo pasivo; para arribar a tal determinación el operador jurídico trajo a colación las normas que regulan las cooperativas, así como también el contrato sindical teniendo en cuenta que la demandante prestó sus servicios por medio de dicha figura por intermedio de la C.T.A. Proinser. Expuso que la actora suscribió 2 modalidades de contratos en principio a través de un convenio individual trabajo y posteriormente por medio de un contrato sindical.



Procedió el sentenciador unipersonal a relacionar las pruebas aportadas concluyendo que la actora prestó sus servicios como auxiliar de archivo en la E.S.E. RED DE SALUD DEL ORIENTE producto de la afiliación del contrato sindical que suscribió el centro hospitalario con PROINSER, traduciendo que fue la E.S.E. quien es la beneficiaria de la actividad prestada por la gestora del proceso, de igual manera la demandante para octubre de 2007 a 2012 suscribió contrato cooperativo

Señaló que la demandante no demostró que prestó sus servicios a favor de las demandadas COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALTERNATIVA LABORAL CTA y AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS PROINSER CTA – ASPROIN, además con la demanda no fue solicitada prueba testimonial para lograr una situación distinta a lo señalado en el convenio de trabajo. Agrega que no se desconoce que prestó sus servicios a la E.S.E., pero la misma fue ejecutada de acuerdo al convenio cooperativo y el contrato sindical y tampoco quedó demostrado su desnaturalización.

En relación con la declaratoria de ineficacia de la terminación de la relación laboral por no haberse solicitado la autorización ante el Ministerio del Trabajo, reintegro sin solución de continuidad, pago de salarios y prestaciones, explicó que dicha garantía es propia de una relación laboral de los trabajadores que al momento de finalizar el contrato de trabajo tenga una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% conforme a lo establecido en la jurisprudencia, presupuestos que no quedaron demostrados al no existir una relación laboral con las demandadas y tampoco existe calificación de pérdida de la capacidad laboral, aunado a ello la prueba solicitada para la calificación de la pérdida de la capacidad laboral fue desistida por falta de gestión de la parte demandante. Además, negó los perjuicios reclamados por el despido al no quedar probado.

#### **1.4. Recurso de apelación.**

El apoderado judicial de la demandante presentó recurso de apelación señalando que el operador jurídico no tuvo en cuenta la figura denominada "la realidad prima sobre la forma".

Señala que la demandante suscribió un convenio de trabajo con la C.T.A. ASPROIN debiéndose analizar lo relacionado en el mismo como por ejemplo lo indicado en el ítem 2.1., además en el numeral 2.3. del convenio estableció que los pagos "ASPROIN" reconocerá de acuerdo con el trabajo realizado y según estipulación en el reglamento interno de trabajo, es decir, que nunca hace referencia de un asociado.



Relata que ASPROIN reconocía los pagos de acuerdo con el trabajo realizado y según la estipulación en el reglamento de trabajo y en el folio 13 señalan las clases de compensaciones, salario, prima de servicios, cesantías, intereses de cesantías, vacaciones e insiste que no se trata de un contrato sindical, además no está demostrado que la demandante asistió a reuniones, que de igual manera debe analizarse los folios 11 al 16.

Narra que el contrato firmado el 1 de noviembre del año 2012 se trasladó a la señora Zenaida Villalba Jaimes de la Cooperativa Alternativa Laboral CTA a la cooperativa ASPROIN en beneficio único de la red de salud.

Itera que no es cierto que existió un contrato sindical, debe analizarse los recibos de pago de nómina del año 2012 teniendo en cuenta que no hacen referencia de cuotas sindicales o de asociados; en la contestación de la demanda hicieron referencia de la cuota sindical, pero nunca se aportaron las pruebas que la señora fue vinculada como dueña, y menos como asociada.

Precisa que las demandadas en ningún momento desvirtuaron la subordinación y señala que en los folios 9 y 10 reposa los convenios de afiliación entre la agremiación sindical de trabajadores asociados, pero el sindicato no existió, siempre fue reconocida la demandante como trabajadora en los mismos términos del anterior contrato.

Aclara que no es una actividad libre y menos autogestionaria pues establecieron esos contratos de trabajo para ejercer funciones como auxiliar de archivo, además el contrato era a término indefinido, le asignaron un salario, siempre fue trabajadora dependiente, se probó la subordinación con el mismo contrato de trabajo y en folio 17 se encuentra escrito mediante el cual le informan que el convenio suscrito con la agremiación en desarrollo del contrato sindical es finalizado el mismo día, omitiendo que debe presentar con un mes de anticipación y tampoco solicitó autorización del Ministerio de trabajo.

En relación a la estabilidad laboral reforzada solicitada hace referencia a diferentes sentencias de la Corte Constitucional mediante la cual estableció que no es necesario la calificación para considerarse como una persona de especial protección y dentro del plenario reposa a folio 66 consulta de fecha 10 de diciembre de 2012 donde es diagnosticada la demandante con una patología en ambas manos fecha para la cual todavía se encontraba vinculada para la red de salud a través de la cooperativa ASPROIN, asimismo reposa las prueba 67 y 68 en una de ellas con recomendaciones e identifica que la empresa es PROINSER, es decir, al momento del despido tenía una estabilidad laboral reforzada.

### **1.5. Trámite de segunda instancia.**



El Tribunal de origen admitió el recurso de apelación y corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual las partes guardaron silencio.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales.**

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, vale decir, aparecen satisfechos los presupuestos, demanda en forma, capacidad para ser parte y para comparecer, así como la competencia del juzgador, amén de refrendar la legitimación en la causa interés para obrar, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

### **2. Competencia de la Sala**

Conoce la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante.

### **3. Problema jurídico**

Corresponde establecer si entre la demandante y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALTERNATIVA LABORAL C.T.A.** y la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER**, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, se suscitó una relación de trabajo en los términos previstos por el artículo 23 de CST, y solo si, el anterior problema resultare positivo, esto es declarar la existencia de la relación laboral entre los contradictores, se pronunciará esta Sala respecto de las pretensiones económicas de la demanda.

Como problema jurídico asociado se deberá determinar ¿Si la demandante al momento de la terminación de su contrato se encontraba amparada por fuero de estabilidad laboral reforzada por motivos de salud consagrado en la Ley 361 de 1997?

### **4. Tesis**



Esta colegiatura, confirmará en su integridad la sentencia proferida por la primera instancia al considerar que dentro del juicio oral no se demostró la existencia de una relación laboral entre la señora **ZENAIDA VILLALBA JAIMES** y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALTERNATIVA LABORAL C.T.A.** y tampoco con la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER**, además la demandante no se encontraba amparada por fuero de estabilidad laboral reforzada.

## 5. ARGUMENTOS DE LA DECISIÓN

### 5.1. Regulación de las cooperativas en el régimen jurídico Colombiano.

Las normas que regulan el sector cooperativo en Colombia para la fecha de los hechos son la Ley 79 de 1988 *“Por la cual se actualiza la legislación cooperativa”*, y el Decreto 4588 de 2006 *“Por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Cooperativas de Trabajo Asociado”*.

De ellas se extrae que el trabajo cooperativo en Colombia se rige por sus propios estatutos, teniendo ello como consecuencia, que las relaciones entre la Cooperativa y sus asociados por ser de naturaleza asociativa y solidaria están reguladas por la legislación cooperativa, los estatutos, el acuerdo cooperativo y el Régimen de Trabajo Asociado. Sobre el tipo de relaciones contractuales dentro de las cooperativas, se tiene que los asociados, ponen al servicio de un ente común sus propias capacidades para obtener beneficios mutuos, sin existir relaciones de dependencia o subordinación, pues se parte de la igualdad de los miembros de la colectividad, resultando inaplicable la legislación laboral ordinaria, que regula el trabajo dependiente.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia **SL3436-2021**, citando la **sentencia** CSJ SL6441-2015 ha precisado que este tipo de organizaciones “constituye una importante, legal y válida forma de trabajo, paralela a los vínculos subordinados (). De hecho, es una figura que está amparada por los artículo 25, 38 y 39 de la Constitución Nacional, que garantizan y reconocen los derechos al trabajo y a asociarse o constituir asociaciones sin intervención del Estado; y también están respaldadas en la Recomendación 193 de la OIT, que entre los principios fundamentales del cooperativismo establece la solidaridad, las libertades de empresa y de organización, la existencia interna de participación democrática y económica de sus miembros y la prestación de sus servicios con autonomía e independencia”.

Por su parte los art. 17 del decreto 4588 del 2006 y en el artículo 7 de la ley 1233 de 2008, señalan que *cuando se configuren o comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios*



*temporales, el tercero contratante, la Cooperativa y Pre cooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado”.*

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL 6441 del 15 de abril de 2015 precisó que la celebración de contratos con las cooperativas no puede ser utilizada de manera fraudulenta para disfrazar u ocultar la existencia de verdaderas relaciones de trabajo. Indica la Corte que las cooperativas de trabajo asociado deben contar con medios propios, excepcionalmente pueden valerse de las máquinas y demás medios operacionales, debido a que esta situación puede ser un indicio de que el tipo de contrato es aparente y no real.

Finalmente, el artículo 63 de la ley 1429 de 2010, señala que el personal requerido en toda institución y o empresa pública o privada, para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá ser vinculado a través de cooperativas de trabajo asociado, que hagan intermediación laboral, o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales y legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

## **5.2. Contrato sindical.**

La figura de contrato sindical regulado en los artículos 482 y 483 del CST señaló el máximo tribunal de la especialidad laboral que goza de plena validez y legitimidad diferente del contrato de trabajo subordinado, que supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores ponen al servicio de un empleador su capacidad de trabajo, a través de la representación de su organización sindical, la cual responde tanto por las obligaciones ante la empresa, como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.

En sentencia SL1174 de 2022 en relación con la validez de este tipo de contratación advirtió *“El contrato sindical, pese a su validez normativa, vigencia y legitimidad, tiene límites constitucionales y legales, precisos y estrictos, dirigidos a lograr que no se pervierta en su naturaleza y efectos, pues no puede ser indebidamente instrumentalizado para eludir obligaciones laborales, soportar procesos de suministro de personal en actividades misionales y permanentes de la empresa y, de paso, precarizar el empleo y vulnerar los derechos y garantías fundamentales de los trabajadores.”*

## **5.3. Principio de la primacía de la realidad – contrato de trabajo.**



El artículo 53 Constitucional consagra este principio de la siguiente manera: *“primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”*.

La figura del contrato de trabajo realidad, no, es más, que aquel contrato, que aunque no se definió, ni formalizó, se considera que existe por la naturaleza misma de las actividades desarrolladas por el trabajador. La Ley Laboral señala que independientemente al nombre que las partes le den al vínculo que las une, si se configuran los elementos señalados en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, que son prestación personal del servicio, subordinación y salario, se entenderá que existe una verdadera relación laboral por expreso mandato legal, anotándose además que en aplicación de la presunción legal consagrada en el artículo 24 *ídem*, al trabajador le basta con demostrar la prestación personal del servicio para presumir que el vínculo fue de carácter laboral, pues la subordinación y el salario se presumen, teniendo como consecuencia la inversión de la carga probatoria, vínculo que unió a las partes no fue de carácter laboral, tal como lo señaló la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Magistrado Ponente Dr. Luis Javier Osorio López, radicación 22259, calendada, dos (2) de agosto de dos mil cuatro (2004),

En sentencia SL CSJ 4906 de 2020 trajo a colación lo señalado en la SL939-2018 en la cual la Corporación refirió en lo concerniente a la presunción del artículo 24 del CST, al reseñar al relacionado con dicho precepto, explicó:

*En lo concerniente, esta Corporación en sentencia CSJ SL939-2018, al referirse al mencionado canon, explicó:*

*Ese pilar se ha desarrollado en tanto no es atendible que la entrega libre y voluntaria, de energía física o intelectual que hace una persona a otra, bajo continuada subordinación, pueda negársele tal carácter, y por ello es que se ha entendido en amparo del propio artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que toda prestación personal de servicio remunerada se presume regida por un contrato de trabajo, disposición que asigna un paliativo probatorio al trabajador, a quien le basta demostrar la ejecución personal para que opere en su favor la existencia del vínculo laboral, mientras que el empleador deberá desvirtuar el hecho presumido a partir de elementos de convicción que avalen que el servicio se ejecutó bajo una relación jurídica autónoma e independiente.*

De acuerdo con las enseñanzas jurisprudenciales, para lograr infirmar la presunción, se requería de un ejercicio demostrativo de autonomía en la



ejecución del servicio, lo que obviamente no logra con la sola enunciación del vínculo comercial que unió a las personas jurídicas demandadas.

#### **5.4. Estabilidad laboral reforzada por motivos de salud.**

El artículo 26 de la ley 361 de 1997 otorga una estabilidad laboral reforzada, señalando que ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

La ley 361 citada no establece expresamente lo que ha de entenderse por personas en situación de discapacidad, es decir, si la protección se aplica a toda persona enferma o específicamente a un determinado grado o situación de discapacidad. Posteriormente el **artículo 2 de la ley 1618 de 2013**, Ley Estatutaria por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad señaló que se entienden como personas con y/o en situación de discapacidad a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, definición que no estableció un porcentaje mínimo de pérdida de capacidad laboral.

Es de precisar que la Corte Suprema de Justicia, tiene una orientación jurisprudencial reiterada respecto que la protección no cobija a todas las personas enfermas o incapacitadas, sino que busca garantizar la protección de las personas en situación cuya patología o enfermedad sea significativa que afecte el desarrollo normal de la labor para la cual fue contratado, de manera que el despido o la terminación del contrato sean discriminatorias.

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte estableció unos parámetros de aplicación de la Ley 361 de 1997, precisando en que eventos de terminación del contrato es necesario acudir previamente al Inspector de Trabajo. En sentencia SL1360-2018, con radicación n.º 53394, del once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018), MP CLARA CECILIA DUEÑAS estableció las siguientes subreglas:



*“(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.*

*(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.*

*(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad”.*

La Corte Constitucional en sentencia SU 049 de 2017, considerando que la garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común. Asimismo, precisó que la estabilidad laboral es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

En la sentencia SL1360-2018, precisa la Corte que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio.

Es de precisar además que existe libertad probatoria para demostrar la situación de discapacidad. El artículo 61 del CPT y SS señala claramente que el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sobre el particular se pronunció la Sala de Casación Laboral en la sentencia CSJ SL18578-2016, reiterada en la CSJ SL1684-2021, en la que se expresó que: [...] *en virtud de lo dispuesto por el artículo 61 del Código Procesal*



*Laboral, en los juicios del trabajo los jueces gozan de libertad para apreciar las pruebas, por lo que si bien el artículo 60 ibídem les impone la obligación de analizar todas las allegadas en tiempo, están facultados para darle preferencia a cualquiera de ellas sin sujeción a tarifa legal alguna, salvo cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, pues en tal caso “no se podrá admitir su prueba por otro medio”, tal y como expresamente lo establece la primera de las citadas normas.*

Respecto de la necesidad de demostración del estado de discapacidad, en la sentencia SL1623 de 2020 la Corte reitera que se requiere acreditar una afectación relevante en el estado de salud, que puede demostrarse, sin limitarse a ello, a través del informe pericial al respecto, sea dentro del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral o el practicado como prueba en el trámite judicial, pues se insiste que [...] *la protección de la estabilidad en el trabajo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 está dirigida a la persona que tiene condiciones de salud reducidas para prestar el servicio personalmente, es decir, a aquella que tiene una discapacidad relevante y puede prestar el servicio en condiciones distintas del resto de la sociedad. Dicho de otro modo, el precepto en cuestión busca proteger a las personas que, por la condición de discapacidad relevante, pueden encontrar barreras para acceder, permanecer o ascender en el empleo y que tales barreras pueden ser superadas por el empleador haciendo ajustes razonables. (CSJ SL2841-2020). (...)*

Respecto de los criterios para la definición de la discapacidad en reciente sentencia SL1152 de 2023 la Corte Suprema de Justicia analizó el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad, para rectificar criterio y determinar que la protección de estabilidad laboral reforzada se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos:

- a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, «los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida»;
- b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;
- c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso”

Anterior criterio que es el que ya venía aplicando esta Sala y que confirma con la actual postura de la Corte.



Finalmente recuerda la Sala que la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad y la Ley 1618 de 2013, estableció un nuevo modelo de aproximación a la discapacidad denominado «*modelo social*» o de «*barreras sociales*» que señala “que las causas que dan origen a la discapacidad no son científicas, son preponderantemente sociales. Bajo este modelo, explica la Doctora Clara Cecilia Dueñas, *“la discapacidad se desplaza de la persona a la comunidad, puesto que no depende únicamente de las características propias del individuo, sino también de la manera como la sociedad donde vive organiza su entorno y lo acepta o rechaza”* (sv SL 711 de 2021)

### **Caso concreto**

Lo primero que advierte la Sala, es que en principio, cuando se desnaturaliza la utilización de la cooperativa, quien se vuelve verdadero empleador, como lo ha indicado la Corte Suprema en las decisiones citadas, es el usuario del servicio, es decir, el beneficiario directo de la labor desempeñada por la trabajadora, que el presente caso sería la **E.S.E. RED DE SALUD DEL ORIENTE**, quien fue demandado para responder solidariamente de las condenas deprecadas. En iguales circunstancias debe entenderse cuando lo utilizado es un contrato sindical.

Lo que plantea entonces la actora, es que la Cooperativa actuó como verdadero empleador frente al trabajador asociado, asimismo continuó la vinculación laboral para el mismo beneficiario con la AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER, considerando que se produjo una sustitución de empleadores.

Atendiendo los argumentos expuestos en el recurso de apelación, resulta necesario establecer si a la luz del artículo 23 del CST, se originaron entre las partes los elementos propios de toda relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, subordinación y el salario, precisando que conforme al artículo 24 ibidem, al trabajador le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, en unos extremos temporales específicos y a favor de la persona convocada como empleador, habida cuenta que probado el servicio, se presuman los restantes elementos, esto es, la subordinación y el salario.

En los hechos de la demanda indicó la parte actora, que prestó el servicio a favor de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALTERNATIVA LABORAL C.T.A.** desde el 29 de octubre de 2007 hasta el 31 de octubre de 2012, posteriormente a partir del 1 de noviembre de 2012 continuó prestando



el servicio a través de la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER** hasta el 30 de enero de 2015.

Para la prosperidad de las pretensiones debe demostrar la parte accionante que efectivamente prestó sus servicios en la empresa demandada, que el mismo debe ser prestado de manera personal y exclusiva, y se deben acreditar los extremos de la relación laboral, al respecto la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO** negó la existencia de un contrato laboral y aseguró que ingresó como asociada, por su parte la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER** contestó la demanda mediante curador ad litem señalando que no le consta los hechos aducidos.

Dentro de las pruebas allegadas al plenario a folio 9 reposa convenio de afiliación No. 0132 suscrito entre la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER CTA** y la demandante donde señala que solicita su vinculación en la agremiación.

Milita a folios 11 a 16 convenio de trabajo firmado por la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER CTA** y la señora **VILLALBA JAIMES** el día 1 de noviembre de 2012 en el cargo de auxiliar de archivo indicando como objeto del convenio cumplir el proceso y subproceso archivo como auxiliar de archivo en el centro de trabajo denominado **HOSPITAL CARLOS HOLMES TRUJILLO** adscrito a la Red de Salud de Oriente, de acuerdo con lo pactado en el contrato de prestación de servicios celebrado entre **ASPROIN** y la entidad precitada.

A folio 17 está la carta firmada por el representante legal de **ASPROIN** mediante el cual le informan que el convenio de trabajo suscrito por la actora con la agremiación en desarrollo del contrato sindical firmado con la Red de Salud de Oriente vence el 30 de enero de 2015.

Seguidamente reposa a folio 18 el certificado de fecha 4 de junio de 2014 expedido por la **C.T.A. ASPROIN** donde precisan que la demandante se encuentra vinculada en calidad de agremiada y como afiliada participe de manera indefinida desde el 1 de noviembre de 2012 como auxiliar de archivo para la Red de Salud del Oriente E.S.E.

En el folio 19 fue aportada la solicitud de permiso de fecha 29 de enero de 2015 para asistir a control con el médico especialista firmado en documento con el membrete de **ASPROIN**.



Se encuentra a folio 22 el acuerdo de terminación y liquidación de convenio sindical entre la agremiación sindical de trabajadores asociados de PROINSER – ASPROIN y la señora ZENAIDA VILLALBA JAIMES.

A folios 22 reposa documento suscrito por ASPROIN de fecha 6 de febrero de 2014 dirigido a la demandante informando el trámite para el pago de la incapacidad laboral por 5 días a partir del 4 de febrero de 2013.

En el folio 25 se avizora comprobantes de pago de fecha 21 de diciembre de 2012 por concepto de retribución ayudas, descuento anual compensado, aporte social y abono anticipo compensación y señala que tanto la cooperativa de trabajo asociado para la protección integral en seguridad social – PRINSER como la trabajadora asociada firman el documento para comprobante de egreso para declarar que se encuentra a paz y salvo por todo concepto en lo concerniente a compensación ordinaria mensual, compensación anual diferida y rendimiento compensación anual diferida, compensación semestral, descanso anual compensado y aporte social.

Consecutivamente se encuentra documento de fecha 25 de febrero de 2013 suscrito por el representante legal de ASPROIN informando a la demandante el valor liquidado por concepto de participación anual y a folio 27 a 29 la liquidación de beneficios del 1 de noviembre de 2013 al 30 de enero de 2015 y el proyecto de nómina prestaciones sociales, contribuciones adicionales y auxilio de transporte

En los folios 30 a 57 reposa la liquidación de nómina de los meses de junio a diciembre del año 2012, así como de los años 2013 y 2014 relacionando como concepto compensación mensual auxilio p/vestuario, auxilio de transporte, auxilio p/alimentación, documentos emitidos por la Agremiación Sindical de Trabajadores asociados de PROINSER CTA ASPROIN.

Posteriormente se encuentra la historia laboral consolidada expedido por Porvenir S.A. relacionando como razón social a partir del periodo 11/2007 hasta 06/2012, luego de esa fecha con ASPROIN hasta el periodo 01/2015.

A folio 82 reposa el contrato de prestación de servicios firmado entre la Red de Salud del Oriente E.S.E. y la Cooperativa Alternativa Laboral C.T.A. de fecha 1 de marzo de 2011 con el objetivo de realizar actividades de aporte administrativo,

En la contestación de la demanda presentada por la CTA fue aportada la hoja de vida de la demandante junto con la solicitud de asociación presentado a la CTA y el convenio de trabajo asociado firmado entre la demandante y la Cooperativa Alternativa Laboral fecha de inicio 1 de noviembre de 2007, por



el término que dure el convenio o contrato entre la CTA y la Red de Salud del Oriente, asimismo señala que el asociado se obliga a prestar sus servicios en la E.S.E.

A folio 111 está el certificado de SURATEP indicando que la señora Villalba Jimes estuvo afiliada a riesgos profesionales con ALTERNATIVA LABORAL CTA desde el 15 de noviembre de 2007.

Milita a 112 a 169 comprobante de nómina a partir del mes de noviembre hasta abril de 2012 por concepto de compensación y ayuda transporte realizados por la CTA Alternativa Laboral.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que los hechos de la demanda indicaron que desempeñaba sus funciones para E.S.E. RED DE SALUD DE ORIENTE desarrollando sus funciones en el Hospital Carlos Holmes Trujillo y Centros de Salud, estaría claro que el servicio no fue prestado de manera personal y exclusiva en las entidades demandadas, **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALTERNATIVA LABORAL** y la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DE PROINSER** y si en favor de la empresa usuaria E.S.E. RED DE SALUD DE ORIENTE. En ese sentido, la parte demandante no demostró una prestación personal del servicio a favor de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO y tampoco para la AGREMIACIÓN SINDICAL, pues como se explicó en precedencia el beneficiario del servicio fue un tercero contratante, concluyendo la Sala que no se aportó ninguna prueba para demostrar que la cooperativa de trabajo asociado o la agremiación sindical actuaban como verdadero empleador y menos aún que lo ocurrido se trató de una sustitución de empleador. Por otro lado, aunque la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E. fue demandada y vinculada al proceso, las pretensiones de la demanda se dirigieron directamente para reconocer como empleador las convocadas C.T.A. y la agremiación sindical, demandándose a la E.S.E. para que respondiera solidariamente de las pretensiones reclamadas y no puede el juez modificar la pretensión de la parte actora

Por último, insistió el extremo activo que su prohijada al momento de la terminación de su contrato se encontraba amparada por fuero de estabilidad laboral reforzada por motivos de salud. Al respecto, de acuerdo a las consideraciones esbozadas dentro del presente asunto no quedó demostrada la relación laboral predicada para entender que lo suscitado era la terminación de un contrato de trabajo.

Si en gracia de discusión se estudia si la señora Villalba Jaimes se encontraba amparada por el fuero de estabilidad laboral, revisada la prueba, al momento de la terminación del convenio de trabajo suscrito por la actora



con la agremiación en desarrollo del contrato sindical ciertamente no estaba calificado, y para ese día tampoco estaba en incapacidad médica, así como tampoco existía una deficiencia física a mediano y largo plazo que le impedía ejercer sus funciones. Al plenario fue aportada unas historias clínicas donde es diagnosticada con *dedo en gatillo* y *gonartrosis primaria* y unas recomendaciones del año 2012 y 2014, sin embargo, no se tiene certeza que las demandadas tenían conocimiento de las mismas, además tampoco quedó evidenciado que la decisión de dar por terminado el convenio de trabajo fue discriminatorio debido a su estado de salud.

A folio 17 está la carta firmada por el representante legal de ASPROIN mediante el cual le informan que el convenio de trabajo suscrito por la actora con la agremiación en desarrollo del contrato sindical firmado con la Red de Salud de Oriente vence el 30 de enero de 2015.

Aunado a lo anterior, la historia clínica aportada a folio 73 y siguiente datan del año 2017, es decir fue posterior a los hechos aducidos.

En consecuencia, deberá confirmarse en su integridad la sentencia proferida por la primera instancia.

#### **Costas**

Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, pues en todo caso habría conocido del asunto en grado jurisdiccional de consulta.

#### **DECISIÓN:**

Por las razones sustentadas el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA**, en **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR**, la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, en la audiencia surtida el día trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** de esta instancia.

**TERCERO: REMITASE EL EXPEDIENTE** al Tribunal de origen, para que continúe con el trámite correspondiente



**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS**  
**Magistrada Ponente**

**MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR**  
**Magistrada**

**MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA**  
**Magistrada**

**Firmado Por:**

**Gloria Patricia Ruano Bolaños**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 002 Laboral**  
**Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

**Maria Matilde Trejos Aguilar**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 003 Laboral**  
**Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

**Maria Gimena Corena Fonnegra**  
**Magistrada**

**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca**

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: **5d8bc8235da2195678af3cf992ace4b8199abe437212a4d3cff251ed557613e8**

Documento generado en 30/10/2023 04:06:55 PM

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