

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Magistrado ponente

SL3070-2023

Radicación n.º 91860

Acta 30

Bogotá D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

La Corte decide el recurso de casación que la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFAMILIAR ANDI –COMFANDI- interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali profirió el 31 de mayo de 2021, en el proceso ordinario que CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ promueve contra la recurrente.

#### ANTECEDENTES

La accionante solicitó que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la demandada del 1.º de febrero de 2010 al 3 de junio de 2016, con un salario promedio base en el último año de \$19.356.436. En consecuencia, requirió que se condene al pago de cesantías, sus intereses y las «primas»; las indemnizaciones por despido sin justa causa y las moratorias por falta de pago de las prestaciones sociales, de intereses a la cesantía y por no consignación de las cesantías a un fondo. Asimismo, pidió la devolución de los descuentos por retención en la fuente y aportes en salud, pensión y ARL.

En subsidio de las indemnizaciones, pretendió la indexación.

Como fundamento de sus pretensiones, relató que laboró en los extremos pretendidos, así: por medio del contrato 051-02-2010 de 29 de enero de 2010, ejerció servicios de radiología en las IPS Torres de Comfandi y Torres de San Nicolás desde el 1.º de febrero siguiente; otrosí de 1.º de abril de 2013, por el que laboró como coordinadora médica de imagenología en la Clínica Amiga; y el contrato n.º 381-08-2015A de 1.º de agosto de 2015, que regía hasta el 1.º de agosto de 2016, a través del cual fungió como médica especialista en radiología y médica intervencionista.

Explicó que en este caso existió un contrato de trabajo, toda vez que: (i) cumplía un horario fijado y en turnos programados por Comfandi o la Clínica Amiga, a tiempo completo, entre 8 y 18 horas seguidas, pues debía cubrirse todo el servicio, y en el último contrato pactó disponibilidades nocturnas; (ii) ejercía labores propias del objeto social de la entidad, bajo las órdenes de sus jefas inmediatas Gloria Inés Ardila y Claudia Zapata, y ello incluía la capacitación continuada al personal a cargo y profesionales de distintas áreas, programación de los turnos de estos, calcular el promedio de la productividad de cada médico y autorizar o negarles permisos, interconsultas provenientes de otros servicios, cumplir indicadores

institucionales, protocolos de manejo vigentes, la ley de riesgos profesionales y todas las normas de bioseguridad, y garantizar la rentabilidad financiera y social del servicio; (iii) su prestación de servicio era personal pues se prohibía la subcontratación; (iv) utilizaba los instrumentos y «ambientes propios» de la accionada, no podía usar botas ni batas médicas de otras instituciones, y para su ingreso usaba tarjeta inteligente y carné de Comfandi; y (v) asistía a capacitaciones de obligatorio cumplimiento y puntual asistencia.

Afirmó que el 22 de febrero de 2016 pidió un permiso por un mes, y si bien se le concedió de forma verbal, el 3 de mayo siguiente le terminaron unilateralmente y sin justa causa el contrato, pese a que no tuvo llamado de atención ni sanción disciplinaria (f.º 504 a 532).

Al contestar la demanda, COMFANDI se opuso a las pretensiones. De los hechos aceptó los contratos civiles, la terminación unilateral del vínculo y que los servicios se prestaron en sus instalaciones y con sus instrumentos, dado que es condición necesaria para la habilitación y la calidad del servicio de salud. Respecto a los demás, manifestó que no eran ciertos o que no eran hechos.

Argumentó que la actora actuó con plena autonomía profesional, pues determinaba en qué forma realizaba la atención, definía y coordinaba voluntariamente los turnos de ella y de los demás radiólogos, sin interferencia alguna o vigilancia, ni sometida a directrices u órdenes, sino a la coordinación del servicio contratado, pues no tenía jefe directo ni requería de permisos, y que las disponibilidades nocturnas eran para circunstancias imprevistas o extraordinarias.

Explicó que el cargo ejercido por la actora no era esencial ni permanente, ni hacía parte de su estructura organizacional y podía subcontratarlo. Asimismo, indicó que la accionante simultáneamente suscribió contrato de trabajo con Dinámica IPS y aclaró que no impartía capacitaciones, sino que diseñaba programas de educación continuada y capacitación en atención a las normas de calidad. Mencionó en apoyo de sus argumentos, las sentencias CC C-154-1997, CSJ SL543-2013 y CSJ SL6621-2017.

En su defensa, presentó las excepciones de fondo de prescripción, compensación, cobro de lo no debido y varias otras declarables de oficio (f.º 315 a 365, 491 a 502).

#### SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 24 de febrero de 2020, la Jueza Doce Laboral del Circuito de Cali dispuso (cuaderno Juzgado 2, CD):

**PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones propuestas por la demandada COMFANDI, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta diligencia respecto de los derechos laborales que se reclaman.

**SEGUNDO: DECLARAR** parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por COMFANDI respecto de todos los derechos laborales que se hayan hecho exigibles con anterioridad al 11 de enero del año 2016, salvo las cesantías que no se vean afectadas por ese fenómeno extintivo.

**TERCERO: DECLARAR** que existió un contrato de trabajo entre la señora CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ como trabajadora y la empresa COMFANDI como empleadora desde el 1.º de febrero del año 2010 y hasta el 3 de junio del año 2016, el cual terminó sin justa causa por parte del empleador.

CUARTO: CONDENAR a (...) COMFANDI a reconocer y pagar en favor de la señora CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ las siguientes cantidades y conceptos, los cuales se deben pagarse debidamente indexados desde la fecha de causación y hasta la fecha de pago.

CONCEPTO	VALOR
Cesantías	\$92.040.762
Intereses a las cesantías	\$2.728.291
Prima de servicios	\$9.631.610
Indemnización por despido injusto	\$76.102.389
Devolución de aportes	\$15.293.500

QUINTO: COSTAS a cargo de la parte vencida en el proceso. Tásense por la Secretaría del Juzgado incluyendo como agencias en derecho a favor de la accionante y a cargo de la demandada la suma de \$9.000.000.

SEXTO: ABSOLVER a COMFANDI de las demás pretensiones que en su contra formuló la señora CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ.

#### SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de las partes, a través de sentencia de 31 de mayo de 2021, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali dispuso (f.º 20 a 31, cuaderno Tribunal):

PRIMERO: MODIFICAR el numeral CUARTO de la sentencia apelada (...) en el sentido de absolver a COMFANDI del pago de la indexación sobre el auxilio de cesantías, los intereses a la cesantía y la prima de servicios, y en su lugar, las condenas quedaran de conformidad con los numerales siguientes. En lo demás se confirma el numeral.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral SEXTO de la sentencia apelada, y en su lugar: CONDENAR a COMFANDI a pagar a CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ la suma de \$69.285.617, 00, por concepto de sanción moratoria por no consignación del auxilio de cesantía del año 2015 en un fondo de cesantías, la cual va desde el 15 de febrero de 2016 hasta el 3 de enero (sic) de 2016 cuando finalizó el contrato de trabajo. También se condena a pagar por sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T., los intereses moratorios a partir del día siguiente a la terminación del contrato de trabajo, esto es, 4 de junio de 2016, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera hasta cuando se verifique el pago de las obligaciones laborales a la suma (sic) de \$2.728.291,00, por concepto de indemnización por el no pago oportuno de los intereses a la cesantía y al valor de \$4.370.257, 00, por vacaciones, esta última acreencia indexada al momento del pago.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de COMFANDI y a favor de CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ, se ordena incluir en la liquidación la suma de dos salarios mínimos legales vigentes como agencias en derecho.

El ad quem advirtió que no se discutía la prestación personal del servicio de la actora a Comfandi desde el 1.º de febrero de 2010 al 3 de junio de 2016.

Así, en lo que estrictamente interesa al recurso de casación, el juez plural consideró que los problemas jurídicos a resolver consistían en determinar: (i) si entre las partes existió un contrato de trabajo en los extremos pretendidos; (ii) de ser así, si fue con «unidad contractual»; y (iii) si procedían las indemnizaciones moratorias de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990, 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 1.º de la Ley 52 de 1975.

En relación con el primer punto, estimó que conforme a los testigos y a los documentos recaudados, no se desvirtuaba en este caso la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, pues Diego Fernando Soto Lenis, auxiliar de enfermería en el área de imágenes diagnósticas y compañero de la demandante desde el 2012 al 2016, reconoció a esta como coordinadora de esa área en la Clínica Amiga entre el 2013 y el 2015, y señaló que cumplía un horario permanente de lunes a viernes, de 7:00 a.m. a 4:00 p.m., con turno de disponibilidad en las noches y los fines de semana, lo cual era requerido por la demandada y al respecto existía control y tarjetas de ingreso y salida; que ella hacía los cuadros de turnos y se los pasaba a la enfermera jefe, y resolvía los inconvenientes con los radiólogos; que no se ausentaba sin permisos y estos se informaban a «la jefe Verónica», quien con la enfermera jefe y Gloria Inés Ardila, jefa de servicios complementarios, verificaban sus labores y le llamaban la atención por llegar tarde o por incumplimiento del trabajo.

Por su parte, advirtió que María Sthefanía Rengifo Correa, también médica radióloga, declaró que la conoció desde el 2016, ratificó el horario que ejercía y agregó que coordinaba a los médicos radiólogos y asignaba las jornadas para cubrir los servicios y turnos, los cuales no podían escogerse libremente sino conforme a las necesidades del servicio; que llegaban a acuerdos para salir a vacaciones y el servicio lo cubrían otros médicos; que debían seguir los protocolos de Comfandi y que no vio órdenes o llamados de atención a la actora.

Asimismo, expuso que Juan Carlos Martínez Salazar manifestó que laboró desde el 2013 a 2017 como tecnólogo en radiología y confirmó el horario de la accionante y su labor de coordinación, los permisos que solicitaba, el control de las jefas inmediatas y que no vio directamente órdenes, pero que sí hacían reuniones, exigían metas a la demandante y se verificaba la productividad; y añadió que esta hacía capacitaciones en actualización de protocolos y rendía informes al director médico.

De lo anterior, el Tribunal concluyó que «los médicos radiólogos debían cumplir con la programación que se les entregaba, la cual era realizada por la actora como coordinadora y de no hacerlo tenían llamados de atención, también debían cumplir con los protocolos establecidos por la entidad demandada; que la disponibilidad de tiempo para la programación de turnos era para cubrir el horario de noche y los fines de semana, la cual debía ser cumplida so pena de ser sancionados o tener llamados de atención».

Agregó que si bien Yuli Andrea Acosta indicó que la demandante era autónoma y que no se le impartían órdenes o directrices, les dio mayor valor a aquellos testigos, pues la situación les constaba directamente, no fueron tachados de falsedad y sus declaraciones se corroboraban con los documentos allegados.

En efecto, el ad quem advirtió que los folios 114 a 126 daban cuenta que la actora ejerció como coordinadora del área de imágenes y los demás médicos le informaban los permisos que solicitaban; la carta de mayo de 2015 suscrita por el Director General de la Clínica Amiga y Tequendama, demostraba que se convocó a la actora a una reunión para que presentara un informe de actividades realizadas por mes en el 2013, así como los planes académicos para la

especialidad (f.º 111); el correo electrónico enviado a la demandante por parte de Eliana Carabalí el 10 de abril de 2014 desde la dirección [seguridaddelpaciente@comfandi.com.co](mailto:seguridaddelpaciente@comfandi.com.co) evidenciaba que se le solicitó poner en conocimiento al grupo de radiología sobre una acción de mejora; y los documentos obrantes a folios 120 a 162 acreditaban los turnos y la productividad.

Agregó que, como lo indicó la testigo Martha Ramos, si bien la Resolución 203 de 2014 señala que el servicio de salud no exige la permanencia del radiólogo debido a la forma de contratación de prestación del servicio, ello no desvirtúa el contrato de trabajo, pues debe dársele prevalencia a lo ocurrido en el mundo real y no a las formalidades; y que el hecho de que la actora laborara para otra institución, según lo aceptó en el interrogatorio de parte, tampoco desvirtuaba que «cuando cumplía con su jornada laboral para la demandada no estuviese subordinada».

En cuanto a la existencia de una relación laboral, consideró que si bien existió cambio de sedes de prestación de servicios y remuneración, la actora laboró en actividades de médica radióloga de forma continua para la accionada, sin solución de continuidad, que esta no discutió, pues solo indicó que se trataba de diferentes contrataciones.

Respecto a las indemnizaciones moratorias, consideró que estaba acreditada la mala fe de la demandada, pues quedó demostrado que disfrazó de manera flagrante una relación laboral durante casi 6 años mediante contratos de prestación de servicios profesionales, sin que ante esa evidencia bastara argüir la celebración de estos acuerdos y que actuó con la convicción de la existencia de una relación civil. En apoyo, transcribió apartes de las sentencias CSJ SL21162-2017 y CSJ SL609-2021.

En consecuencia, precisó los montos a condenar y, en cuanto a la indemnización prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, indicó que como la demanda se presentó 24 meses después de la terminación del contrato de trabajo, solo había lugar a los intereses moratorios a partir del día siguiente a la finalización de dicho acuerdo, 4 de junio de 2016, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superfinanciera, hasta cuando se verifique el pago de las obligaciones laborales. En respaldo, mencionó las sentencias CSJ SL3274-2018 y CSJ SL4385-2020.

## RECURSO DE CASACIÓN

El recurso extraordinario de casación lo interpuso la demandada, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

## ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La recurrente pretende la «casación total» de la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, revoque la de la a quo y la absuelva de las pretensiones incoadas.

En subsidio, solicitó que «en caso de proferirse alguna condena en la sentencia de instancia (...) por concepto de salarios o prestaciones sociales, se absuelva de las sanciones moratorias del artículo 65 del CST y el artículo 99 de la ley 50 de 1990 o que en caso de mantenerse tales condenas se liquiden de conformidad con lo establecido por la ley».

Con tal propósito, por la causal primera de casación formula un cargo principal y otro subsidiario, que no fueron objeto de réplica.

## CARGO PRIMERO

Por la vía indirecta, acusa la aplicación indebida de los artículos 23, 24, 26, 65 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo, y 99 de la Ley 50 de 1990.

Afirma que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

No dar por demostrado estándolo que la demandante pactó de manera libre y voluntaria las condiciones de prestación de sus servicios.

No dar por demostrado estándolo que los servicios contratados podían ser ejecutados por terceros.

No dar por demostrado estándolo que la demandante ejecutaba las actividades contratadas de manera autónoma e independiente.

Dar por demostrado sin estarlo que al demandante se le imponían horarios para la ejecución de sus actividades.

Dar por demostrado sin estarlo que mi representada actuó con la intención de ocultar la existencia de una relación laboral.

Considerar sin fundamento probatorio que no existían razones atendibles para que mi representada actuara bajo el convencimiento de encontrarse ejecutando un contrato de prestación de servicios.

Indica como pruebas mal apreciadas los contratos de prestación de servicios médicos profesionales, los otrosíes a estos, las programaciones de turnos, la comunicación de mayo de 2015 (f.º 111), el correo electrónico de 1.º de abril de 2014, los cuadros de productividad y los testimonios de Diego Soto Lenis, María Stefanía Rengifo Correa, Juan Carlos Martínez y Yuli Acosta; y como no valoradas las confesiones de la actora en su demanda e interrogatorio de parte.

**En la demostración del cargo, destaca que las cláusulas 14 y 23 de los contratos de prestación de servicios n.º 051-02-2010 (f.º 16 a 19) y 381-08-2015A consagraron la cesión del contrato en la medida en que lo autorizara COMFANDI, hecho que confesó la actora en el interrogatorio de parte al señalar que: (i) ella y otros médicos «se sustituían entre ellos en la prestación del servicio contratado», y para tal fin se reorganizaban a fin de que «el servicio rindiera igual», circunstancias que, afirma la censura, eran de su conocimiento y aquiescencia y «aún así recibía el pago de los honorarios pactados»; (ii) prestaba servicios a terceros en horarios diferentes a los que programaba en Comfandi (minuto 40), y (iii) ayudó a implementar los protocolos de atención de pacientes (minutos 36 y 45). Asimismo, que en el hecho 16 de la demanda reconoció que nunca ejerció turnos de disponibilidad.**

En igual dirección, aduce que en el parágrafo 1.º del contrato de prestación de servicios (f.º 23), que transcribe, se convino la autonomía en la programación de los horarios de ejecución de actividades de una manera en que no interfiriera con los servicios que ejecutara con terceros, así como la posibilidad de que la actora labore en otras instituciones.

Aduce que no debe desconocerse el contenido de los contratos debido a las condiciones profesionales y de experiencia de la actora, lo que por sí solo desvirtúa la presunción del artículo 24 del Estatuto Sustantivo.

**Indica que María Sthefanía Rengifo Correa puntualizó que «si no podía ir a un turno, la actora lo cubría con otro radiólogo (...) que se llegó a un acuerdo para salir a vacaciones y “ellos” lo cubrían, “las pagaron”»; y Juan Carlos Martínez indicó que «si alguien no iba ella lo solucionaba»; mientras que Yuli Andrea Acosta manifestó la autonomía e independencia de la actora, incluyendo su posibilidad de ausentarse y ser sustituida por otros profesionales, lo cual ratifican los documentos de folios 112 a 126, que dan cuenta de que esta situación era habitual en los médicos contratistas.**

Expone que, a su juicio, lo anterior supone que los servicios podían ser ejecutados por terceros, lo que desvirtuaba la actividad personal y por esta razón no podía activarse la presunción prevista en el Código Sustantivo del Trabajo. Además, acreditaba la autonomía de la actora, pues ante su ausencia o la de otros radiólogos se encargaba de que el servicio no sufriera alteraciones.

**Adicionalmente, señala que la demandante también confesó (minuto 50) que no existía subordinación sino simple supervisión de una enfermera que era su jefa, lo que califica de «poco creíble» siendo ella una médica especialista; además que no indicó que le impartían órdenes o instrucciones; y que los testigos Diego Soto Lenis, María Sthefanía Rengifo Correa y Juan Carlos Martínez Salazar corroboraron que las enfermeras jefes verificaban el cumplimiento de obligaciones y el horario, pues solo ponían el recibo en comunicaciones dirigidas a Comfandi, que la actora era quien elaboraba los cuadros de turnos y asignaba las jornadas para cubrir los servicios contratados, lo que desvirtuaba que impusiera un horario; y que Yuli Acosta afirmó la autonomía del servicio.**

Considera que, contrario a lo que advirtió el Tribunal, la comunicación de mayo de 2015 (f.º 111), la cual transcribe y subraya alguna de sus expresiones, no evidencia algún tipo de orden o instrucción de su parte, sino un grado mayor de autonomía de la actora, puesto que se le brindó la posibilidad de diseñar con flexibilidad y autonomía planes técnicos y académicos que simplemente le informaba, a través de los cuales buscaba soportarse en otros profesionales que considerase para ese efecto, y además le indicaron que, si así lo deseaba, podía utilizar las instalaciones de Comfandi para atender a sus propios pacientes particulares.

**Así, argumenta que la supervisión o la solicitud de información sobre el adecuado cumplimiento de lo contratado no supone subordinación, dado que ello es un elemento mínimo de diligencia negocial; y que conforme al artículo 250 del Código General del Proceso, el documento es indivisible y debe apreciarse de forma integral y no descontextualizada como lo hizo el ad quem en este caso.**

También critica la apreciación descontextualizada de la comunicación de 10 de abril de 2014 (f.º 163), en el cual se requiere un informe a la señora Carabalí sobre un plan de mejora para evitar que se presente un nuevo evento adverso. Al respecto, aduce que el Tribunal no advirtió que los correos electrónicos de folios 165 a 167 reportaban la situación médica de un paciente y su traslado entre varias clínicas de Cali y Palmira.

Asimismo, que el correo de 15 de abril de 2014 (f.º 165) no se remitió a la demandante, por lo que son comunicaciones entre terceros que coordinan y discuten aspectos puramente técnicos y profesionales propios de la actividad médica sobre el manejo de un paciente y la posibilidad de realizar mejoras hacia futuro, pero no una orden o instrucción a la demandante; y que en el de 8 de abril de igual año (f.º 164) Verónica Salazar le pidió a la demandante que asignara una cita para revisar el proceso de mejoras en la seguridad de un paciente, por lo que solo fue una coordinación para impedir situaciones de riesgo.

En cuanto a los documentos de folios 120 a 162, indica que el cálculo de factores de productividad por sí solo no configura subordinación laboral, pues es dable establecer mecanismos de cálculo de calidad y cantidad de servicios para su adecuada evaluación y determinar el pago a realizar. Además, destaca que los documentos de folios 142 a 144, 146 a 151, 154 a 162 solo muestran el mes, y si bien los de folios 142, 152 y 153 sí tienen fecha, de ellos tampoco se desprende la existencia de algún tipo de orden o instrucción; el obrante a folio 127 relaciona los horarios de funcionamiento del servicio de imágenes diagnósticas, sin referir a la demandante; el de folio 128 acredita un cuadro de contactos y números telefónicos, y expresa que la modalidad de vinculación era de prestación de servicios; el de 129, sin fecha, da cuenta que la actora laboraba miércoles, jueves y viernes; el de folio 136 tampoco relaciona a la demandante en los servicios del 30 y 31 de diciembre, y 1.º de enero; el de folio 138 prueba que de los 31 días de enero de 2016, la actora solo aparece el 6 y el 18 de enero, en febrero solo 3 días (f.º 139), marzo 15 días (f.º 140) y 2 días en diciembre (f.º 141).

Por último, señala que lo explicado genera la improcedencia de la imposición de las sanciones moratorias previstas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990, dado que sí existían razones atendibles que le permitían considerar que la demandante era una verdadera contratista independiente y que no existía subordinación.

## CONSIDERACIONES

Pese a la vía escogida, en casación no se discute que la accionante prestó sus servicios personales de médica radióloga a la accionada del 1.º de febrero de 2010 al 3 de junio de 2016, sin solución de continuidad.

La Sala debe resolver si el Tribunal incurrió en los desatinos fácticos endilgados por la censura, al considerar que: (i) entre las partes existió un contrato de trabajo, y (ii) eran procedentes las indemnizaciones moratorias consagradas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990.

Sea lo primero destacar que el error de hecho en casación se configura cuando este es manifiesto o evidente, lo que se advierte cuando el Tribunal establece de la prueba un supuesto que no indica o ignora apreciar un elemento de convicción que era a todas luces relevante para la definición fáctica del litigio, con plena incidencia en la aplicación indebida de la norma sustancial que regula el asunto en concreto.

Además, dichos desafueros probatorios deben provenir de medios de convicción calificados, estos son, el documento, la confesión judicial e inspección judicial -artículo 7.º de la Ley 16 de 1969-, y solo si se acredita un error fáctico en estos, es viable abordar los que no tienen ese carácter, como los testimonios.

Claro lo anterior, procede la Sala a abordar las problemáticas propuestas.

### (i) De la existencia del contrato de trabajo

La Sala advierte de entrada que es infructuoso que la recurrente enfatice que el Tribunal desconoció el contenido integral de los contratos de prestación de servicios, bajo el argumento que en ellos se pactó: (i) su cesión a terceros con autorización de Comfandi y, (ii) la autonomía en la implementación de protocolos de atención a pacientes y en la coordinación de los horarios o turnos de actividades de una manera en que no interfiriera con los servicios que prestaba a terceros, y por esta vía señalar que permitían desvirtuar la presunción legal de subordinación

prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

Lo anterior, toda vez que el Tribunal se apartó de lo formalmente contratado y explicó lo que realmente ocurrió en el desarrollo de la relación laboral, análisis que lo llevó a darle mayor crédito a otros elementos de convicción que le mostraron que el vínculo era subordinado. Esta actuación está en la esfera de su autonomía judicial y libre formación de su convencimiento (artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, CSJ SL4514-2017) y configura una correcta aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, que es cardinal en el análisis de este tipo de casos.

Ahora, en lo que toca a la posibilidad de ceder a terceros la función acordada en el contrato civil celebrado, no debe olvidarse que la a quo consideró que el representante legal de la accionada confesó clara y enfáticamente que la demandante no podía delegar sus funciones de coordinación que estaba desplegando (record 2:46:55 a 2:47:19), aspecto que la demandada no cuestionó en su alzada. Así, al quedar incólume dicha premisa en atención al principio de consonancia -artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social-, el Tribunal descartó en su análisis que la posibilidad de ceder el contrato fuese una condición que rompiera el elemento *intuitu personae*.

Por otra parte, en relación con los documentos de folios 112 a 126, estos no dicen nada distinto a lo que advirtió el juez plural, esto es, que la actora solicitaba permisos para ausentarse del servicio y otros médicos se los requerían a ella directamente con copia para su conocimiento.

Asimismo, no puede afirmarse que el Tribunal valoró de forma descontextualizada el correo de 10 de abril de 2014 (f.º 163) solo porque en otros mensajes electrónicos, particularmente los obrantes a folios 164 a 167 y de 15 de abril de 2014 no estuviera mencionada o involucrada la demandante. Nótese que, aun siendo esto cierto, el contenido de la prueba apreciada en el fallo evidencia que a la accionante efectivamente le encomendaron «poner en conocimiento al grupo de radiología la acción de mejora producto del análisis del evento adverso (...)», por lo que es razonable que el ad quem hubiese concluido que ello era congruente con las declaraciones de Diego Fernando Soto Lenis, María Sthefanía Rengifo Correa y Juan Carlos Martínez Salazar, de las cuales, recuérdese, extrajo que la actora en su función de coordinación estaba obligada a acatar los protocolos establecidos por la demandada.

Por su parte, los documentos de folios 127 a 162 tampoco se advierten mal valorados, pues en efecto refieren la programación de turnos y horarios del servicio, a fin de garantizar la productividad en su ejecución. Ahora, si bien algunos de los cuadros no refieren a la demandante o quién los elaboró, esto en modo alguno configura un desatino de apreciación, pues no debe olvidarse que el Tribunal los valoró en conjunto con evidencias como los referidos documentos de folios 112 a 126 y en especial los testimonios recaudados, de los cuales infirió que aquella efectivamente realizaba dicha programación e incluso los demás radiólogos le solicitaban permisos para apartarse de tal programación.

Y si bien la censura parece sugerir que dichas pruebas acreditan un trabajo discontinuo de la actora, la Sala no puede pronunciarse al respecto, pues recuérdese que la a quo consideró que el servicio se presentó de forma continua y permanente, punto que la recurrente no controvertió en la alzada. Así, no le puede endilgar un error al Tribunal sobre un tema que este no resolvió por el ámbito de competencia que se fijó en la apelación (CSJ SL646-2013 y CSJ SL196-2019).

En cuanto a la comunicación de mayo de 2015 (f.º 111), dirigida por la demandada a la

accionante, se advierte que efectivamente este elemento de juicio acredita un requerimiento para que esta rinda un reporte sobre las actividades realizadas en un año y presente los planes académicos para la clínica, así como «un ofrecimiento de nuestras clínicas para sus actividades particulares como especialista», aspectos que la censura destaca como indicios de autonomía.

Sin embargo, la Sala advierte que este documento también señala que «Se trata de algo que queremos construir juntos y bajo mutuo acuerdo de tal manera que hagamos de este escenario algo que nos brinde cada vez mejor proyección profesional, administrativa y humana». A criterio de la Corte, visto de forma integral este documento, lejos de evidenciar una actividad autónoma de la profesional, o que implique un trabajo colaborativo en conjunto con beneficios solidarios y colectivos, como pretende darlo a entender la censura, en realidad ratifica la importancia que el trabajo de la actora tenía para las necesidades administrativas y profesionales de la institución médica, del cual esta disponía permanente y continuamente.

En otros términos, se trata de una clara manifestación de un verdadero empleador que pretende generar un sentido de pertenencia y compromiso en la trabajadora, no para un beneficio estrictamente colectivo, sino para satisfacer necesidades administrativas y profesionales de la entidad.

Por tanto, la conclusión del Tribunal no es ajena a lo que razonablemente puede extraerse del documento, pues efectivamente acredita que la labor de coordinadora de radiología estaba plenamente integrada en la organización de la compañía y la accionada ejercía subordinación.

En este punto es oportuno destacar que a partir de la Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo –OIT-, la Corte ha consolidado un criterio sólido respecto a que uno de los indicios fundamentales para determinar la existencia de una verdadera relación laboral, es precisamente «la integración del trabajador en la organización de la empresa» (CSJ SL 4479-2020, CSJ SL5042-2020, CSJ SL1439-2021 y CSJ SL3345-2021), lo que sumado a otros indicios como el cumplimiento de horario, que se requiera disponibilidad del trabajador, que la labor implique el suministro de herramientas, materiales o maquinarias por parte de la persona que la requiere, que tenga cierta continuidad, entre otros, puede revelar claramente la existencia de un verdadero contrato de trabajo.

Adicionalmente, de cara al análisis de las demás pruebas denunciadas, es importante subrayar que la Corte ha descartado que el simple hecho de que la persona trabajadora ejerza una profesión calificada, como la de médico, implique por sí mismo su independencia y autonomía en el trabajo. La independencia técnica que tienen estos profesionales no anula de plano la subordinación del empleador, dado que este puede ejercerla, como en este caso lo advirtió el Tribunal, exigiendo la disponibilidad de la trabajadora o integrando su capacidad de trabajo según sus necesidades organizativas, pues esto implica que aquella no goce de una libre disposición de su tiempo de trabajo.

Teniendo claros los anteriores derroteros, al apreciar la demanda y el interrogatorio de parte la actora, para la Sala de ningún modo extraen, y menos de forma ostensible, que aquella hubiese incurrido en una confesión que, en los términos del artículo 191 del Código General del Proceso, le implique consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la contraparte.

Sobre este particular, lo primero que hay que destacar es que el Tribunal no pasó por alto hechos como que la demandante cumplía una labor de coordinación y planeación de actividades, implementaba los protocolos de atención de pacientes y que en ese marco organizativo se

sustituían entre los médicos radiólogos a fin de cumplir la programación del servicio, aspectos que ciertamente no solo se evidencian efectivamente de la declaración de parte de la actora, sino de las demás pruebas calificadas hasta ahora analizadas, así como del testimonio de María Sthefanía Rengifo Correa, de quien el Tribunal esclareció que esos acuerdos entre médicos realmente se acordaban para salir a vacaciones.

En otros términos, todos los hechos que destaca la censura como supuestamente confesados por la actora, hacen parte de los enunciados fácticos de la sentencia impugnada y no los ignoró el Tribunal. Lo que ocurre es que, contrario a lo que concluye la recurrente, dichos supuestos fueron vitales para que el ad quem se convenciera de que la actora era subordinada, en la medida en que despejaron una realidad consistente en que los médicos radiólogos debían cumplir imperativamente la programación que ella les entregaba en su calidad de coordinadora, en estricto acatamiento de los protocolos de la entidad que la propia accionante colaboró en diseñar e implementar, lo que a juicio de la Corte permite concluir razonablemente que la demandante, lejos de ser autónoma, estaba efectivamente integrada en el esquema organizativo de la entidad.

Por otra parte, si bien la actora no indicó que recibía órdenes o instrucciones por parte de la enfermera jefe, sí señaló que «ella estaba pendiente del cumplimiento, estaban pendientes de la productividad y del cumplimiento de las 200 horas de la productividad de los horarios, que estuviéramos, que no saliéramos a almorzar, que no llegáramos tarde, todo eso lo supervisaban las jefes y a través de las enfermeras jefes del servicio».

Téngase presente que la subordinación en los profesionales liberales no se restringe simplemente a la impartición de órdenes o instrucciones, que es a lo que se limita la atención de la censura, sino a otros indicios como la disponibilidad de la trabajadora, su integración a la organización - en este caso como coordinadora-, la continuidad del trabajo, el cumplimiento del horario, etc., hechos acreditados que, a juicio del ad quem, evidenciaron que esa aparente supervisión del servicio desbordó esta facultad contractual de la entidad demandada y se vislumbrara así, razonablemente, como subordinación.

Y respecto a que la actora aceptó que prestaba servicios a terceros, adviértase que tampoco fue un hecho desconocido por el Tribunal; lo que ocurre es que este indicó que ello no desvirtuaba que «cuando cumplía con su jornada laboral para la demandada no estuviese subordinada», premisa que se ha mantenido incólume en casación, por lo que al respecto tampoco se evidencia un desafuero fáctico.

Además, el hecho de que la accionante haya reconocido en la demanda inicial que «nunca presentó disponibilidad» (hecho 16), para la Sala, aunque ello en realidad lo afirmó para enfatizar que laboraba en tiempo completo en tanto debía cubrir todo el servicio asignado, en todo caso, el que no haya prueba de haber ejercido esos turnos no es un supuesto que incida en la decisión del Tribunal, dado que lo importante es que se haya acreditado ese pacto de disponibilidad, y no como tal su ejecución. El solo compromiso de disponibilidad ya implicaba que la trabajadora viera limitado su tiempo de vida, lo cual es indicativo de subordinación (CSJ SL13020-2017) y tiene consecuencias económicas desde el punto de vista del derecho del trabajo (CSJ SL5584-2017).

En el contexto explicado, para la Sala las pruebas denunciadas razonablemente acreditan que la demandante estaba integrada en la estructura organizacional de la demandada, en tanto ejercía funciones continuas de coordinación en un área especializada, de lo cual la entidad disponía ampliamente a fin de garantizar la productividad y cubrimiento cabal de su servicio, y se

beneficiaba en gran medida, pues contaba con disponibilidades nocturnas y de fines de semana y la actora fue clave en la implementación de los protocolos.

Como no se evidenció un error de hecho en prueba calificada, la Corte no puede abordar los testimonios acusados.

Conforme a lo expuesto, se concluye que el Tribunal no incurrió en los desatinos fácticos endilgados por la censura, al declarar el contrato de trabajo entre las partes, de modo que se desestima la acusación.

(ii) Procedencia de las sanciones moratorias previstas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990

Las sanciones moratorias consagradas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 proceden cuando el empleador no aporta elementos de convicción o razones satisfactorias y creíbles de su conducta, que den cuenta de que obró de buena fe pese a incurrir en mora en el pago de las acreencias laborales que transmite el trabajo humano.

En este asunto, los argumentos que expuso la accionada para defender la inexistencia del contrato de trabajo entre las partes, lo hace para indicar que tuvo razones atendibles que lo llevaron a no reconocerle los derechos laborales que le asistían a la accionante.

Para la Sala ello no es suficiente, en primer lugar, pues tal y como lo estimó el Tribunal y también lo ha establecido la jurisprudencia de esta Corte (CSJ SL, 10 jul. 2012, rad. 44370, CSJ SL9641-2014, CSJ SL1920-2019 y CSJ SL2858-2022), no basta con aludir a la existencia de contratos de prestación de servicios para persuadir que actuaba bajo la consciencia de que lo vinculaba una relación estrictamente civil o comercial, dado que es necesario analizar todo el haz probatorio para determinar si efectivamente existen argumentos valederos.

Y en segundo lugar, justamente porque el análisis de las evidencias calificadas que acusó la censura, en realidad acreditaron que esta se beneficiaba conscientemente del trabajo subordinado de la accionante, al punto que era una pieza clave en la coordinación de las actividades que ofrecía en el área de imagenología, contaba con disponibilidades nocturnas y de fin de semana, y le exigía cumplimiento de los turnos y horarios que programaban.

Por tanto, no se advierte que el Tribunal hubiese cometido un desatino fáctico ostensible en la valoración de las pruebas denunciadas, dado que demostraban razonablemente que la accionada disfrazó una verdadera relación laboral durante casi 6 años mediante contratos de prestación de servicios profesionales, y era consciente de los resultados que obtenía aún evadiendo la relación laboral.

Conforme a lo expuesto, el cargo es infundado.

## CARGO SEGUNDO

En subsidio, por la vía directa acusa la aplicación indebida del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

En la demostración del cargo, afirma que las condiciones de liquidación de la indemnización moratoria son ajenas al sentido y alcance del artículo denunciado, pues «solo puede consistir en intereses moratorios a partir del mes 25 desde la terminación del contrato sin que haya lugar a sanción moratoria por los primeros 24 meses», que se pierden por inactividad procesal y por ello

solo debe proceder la indexación. Lo anterior, dado que:

(i) la razón principal de la Ley 789 de 2002 al modificar el artículo 65 en comento, fue evitar que el demandante esperara injustificadamente la presentación de la demanda a fin de engrosar el monto de eventuales condenas con el transcurso del tiempo. Explica que esto es relevante tratándose de ingresos altos, de ahí que estos se diferenciaron de los de salario mínimo, pues si la base de liquidación del interés es muy alta, el valor diario liquidado podría ser superior al salario diario, lo que contradice el sentido de la norma;

(ii) la norma es expresa y clara en que los intereses deben ordenarse a partir de la iniciación del mes veinticinco; si la intención del legislador era que se liquidaran desde la terminación del contrato, así lo hubiese precisado;

(iii) una tesis contraria desconocería los principios de legalidad y debido proceso establecidos en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual es aplicable pues el artículo 65 es de carácter sancionatorio y, por ello, de interpretación restrictiva, sin analogías o extensiones diferentes al alcance expresamente previsto por el legislador;

(iv) el hecho de que no se paguen intereses moratorios en los primeros 24 meses, no implica la inexistencia de consecuencia económica por ese periodo o que lo adeudado pierda valor adquisitivo, sino que no procede la sanción, y en subsidio o de oficio puede concederse la indexación;

(v) la sanción moratoria no es un derecho cierto, dado que es dable desestimarla si se acredita buena fe.

## IX. CONSIDERACIONES

Le corresponde a la Sala resolver si el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo contempla que en el evento en que la demanda se presente 24 meses después de terminarse el contrato de trabajo, únicamente deben ordenarse intereses moratorios a partir del mes 25 y hasta el pago efectivo de la deuda laboral.

Pues bien, el inciso 1.º del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, que modificó el 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que concretamente cuestiona la censura, señala:

1. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente: 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 (o si presentara la demanda, no ha habido pronunciamiento judicial, 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.

En este asunto, tal y como no se discute en casación, la accionante devengaba un salario superior al mínimo legal y demandó después de 24 meses. Al respecto, la Corte ha considerado

reiteradamente que en ese caso se deben ordenar intereses moratorios desde la terminación del contrato de trabajo y hasta el pago efectivo de la deuda laboral (CSJ SL, 6 may. 2010, rad. 36577, CSJ SL, 3 may. 2011, rad. 38177, CSJ SL, 25 jul. 2012, rad. 46385, CSJ SL16280-2014, CSJ SL10632-2014, CSJ SL2805-2020 y CSJ SL1005-2021).

Ahora, para darle respuesta a los argumentos del cargo, basta reiterar que en la sentencia CSJ SL16280-2014 la Corporación descartó que el reclamo inoportuno del trabajador implique que el empleador solo deba pagar el capital por el saldo de la deuda laboral sin imposición de ninguna sanción, e intereses moratorios desde el mes 25, tal y como lo propone la acusación.

Lo anterior, toda vez que una interpretación sistemática de la norma evita «arribar a la conclusión absurda de que, si el trabajador no ha iniciado reclamación por la vía ordinaria dentro de los 24 meses siguientes a la terminación del contrato, el empleador tenga licencia para no satisfacer los créditos por salarios y prestaciones sociales vencidos a la ruptura de la relación, como se podría entender en principio», lo cual desconocería derechos mínimos del trabajador - artículo 53 de la Constitución Nacional.

Efectivamente la intención del legislador al modificar el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, fue establecer un límite temporal a la indemnización moratoria que reclamaran los trabajadores que devengan un salario superior al mínimo legal mensual vigente establecido por el Gobierno Nacional, pues consideró que cuando lo hacían de forma inoportuna se traducían en condenas cuantiosas para el empleador «debido a la lentitud de la justicia».

Sin embargo, dicho límite no consistió en impedir el acceso a una consecuencia moratoria por los primeros 24 meses en caso de que se reclame con posterioridad a este plazo, pues ello sí resultaría desproporcionado en tanto desampararía al trabajador e implicaría que el empleador no asuma ninguna consecuencia jurídica pese a actuar de mala fe en el impago de salarios y prestaciones, tal y como lo refirió esta Sala en la referida sentencia CSJ SL16280-2014, en armonía con la sentencia CC C-781-2003.

Por último, para la Sala tampoco es admisible afirmar que la indexación es la fórmula que estableció el legislador para reparar el daño que puede ocasionarse en ese primer periodo de 24 meses cuando no se reclama en este término, como lo alega la censura. Lo anterior, en primer lugar, porque así no se extrae del contenido y alcance de la norma, y en segundo lugar, dado que desconoce que si bien la indemnización moratoria «incluye los perjuicios concernientes a la devaluación de la moneda que derivan del no pago oportuno de las acreencias laborales que da lugar a ella» (CSJ SL807-2013 y CSJ SL9641-2014), adicionalmente es la medida que el legislador previó para prevenir y reprimir esa conducta omisiva del empleador, lo cual es ajeno a la finalidad de la indexación, que se sustrae a enfrentar el deterioro económico que pueden sufrir los dineros adeudados por el simple paso del tiempo.

En consecuencia, el cargo es infundado.

Sin costas por cuanto no hubo réplica.

## X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali profirió el 31 de mayo de 2021, en el proceso ordinario laboral que CLAUDIA MARÍA MESA GUTIÉRREZ promovió contra la

CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFAMILIAR ANDI  
-COMFANDI.

Sin costas.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

SALVA VOTO PARCIAL

GERARDO BOTERO ZULUAGA

Presidente de la Sala

FERNANDO CASTILLO CADENA

Ausencia Justificada

LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA

SALVA VOTO PARCIAL

OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica MINTIC

n.d.

Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)

