

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado Ponente

SENTENCIA LABORAL

28 de febrero de 2022

Aprobado mediante Acta No. 28 del 28 de febrero de 2022

20-001-31-05-003-2015-00410-01 Proceso ordinario laboral promovido por EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS contra E.S.E. HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI.

1. OBJETO DE LA SALA.

En aplicación del decreto 806 del 4 de junio de 2020, en su artículo 15, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ, JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ, JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir sobre la apelación, en contra de la sentencia proferida el 21 de marzo de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES.

2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN

2.2. HECHOS

2.2.1 El señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS; suscribió acuerdo cooperativo de trabajo asociado con la COOPERATIVA COOPRESER y la afiliación fue por órdenes directa del HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI E.S.E.

2.2.2 El señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, durante todo su interregno laboral prestó sus servicios en forma directa, personal y subordinada al HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI E.S.E.

2.2.3 El Primer Contrato de Prestación de Servicios Sin Número, el cual se celebró por un término de siete (7) meses, inició el 1 de junio de 2009 y terminó el día 31 de diciembre del 2009.

2.2.4 El Segundo Contrato a través de esta figura simulada y fraudulenta se celebró por un término de un (1) año y dos (2) meses, inició el 1 de enero de 2010 y terminó el día 28 de febrero de 2011.

2.2.5 El Tercer Contrato a través de esta figura simulada y fraudulenta sin número se celebró por un término de diez (10) meses, inició el 1 de marzo de 2011 y terminó el día 31 de diciembre de 2011.

2.2.6 El Cuarto Contrato fue el #047/2012; fue por un término de cuatro (4) meses, inició el día 2 de enero de 2012 y terminó el día 30 de abril de 2012.

2.2.7 El Quinto y último Contrato fue el # 233/2012, fue por un término de un (1) mes, inició el día 2 de mayo de 2012 y terminó el día 1 de junio de 2012.

2.2.8 El HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI E.S.E. dio por terminado unilateralmente y sin justa causa los contratos suscritos con el demandante y hasta la fecha le debe las prestaciones sociales legales correspondientes a cada uno de los contratos citados anteriormente.

2.2.9 El señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, desempeñó en todo su interregno laboral el cargo de "CONDUCTOR DE LA AMBULANCIA DEL HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI E.S.E" y el último salario mensual devengado fue de Un millón de pesos mensuales (\$1.000.000).

2.2.10 El señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, realizó sus labores de lunes a Domingo en el siguiente horario y turnos de 6: 00 A.M a 6:00 PM luego descansaba noche y día tomaba el otro turno de 6:00PM. A 6:00AM y así sucesivamente.

2.2.11 El señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS mediante apoderado judicial; presentó la correspondiente RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA; mediante oficio de fecha 12-03- 2015 y el HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI E.S.E, respondió negativamente la reclamación administrativa.

2.3 PRETENSIONES.

2.3.1 Que se declare que entre el HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI E.S.E y el señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, existió contrato de trabajo, y por tanto tiene derecho a que se le reconozca y pague la indemnización de su último contrato por haberlo terminado sin justa causa además de la indemnización por la "NO" consignación de sus Cesantías en un Fondo de Cesantías.

2.3.2 Que se condene al HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI E.S.E. al pago de las prestaciones sociales legales correspondientes a los periodos de cada uno de los contratos citados en los hechos de esta demanda a favor del señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, tales como:

- Auxilio de Cesantías
- Intereses sobre cesantías
- Prima de Servicios
- Prima de navidad
- Vacaciones
- Prima de vacaciones Dotación
- Auxilio de Transporte
- Horas Extras Diurnas
- Horas Extras Nocturnas
- Horas Extras Dominicales y Festivas Diurnas
- Horas Extras Dominicales y Festivas Nocturnas
- Recargo Nocturno
- Dominicales y Festivo

2.3.3 Que se condene al HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI E.S.E. a reconocer y pagar a favor del señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, la Indemnización de su último contrato por haberlo terminado sin justa causa, la indemnización por la "NO" consignación de sus Cesantías en un Fondo de Cesantías y el último salario diario por cada día de retardo a título de SANCIÓN MORATORIA como consecuencia, del no pago de todas las prestaciones sociales.

2.4 CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

La demandada se opuso a todas y cada una de las pretensiones consignadas en el escrito de demanda, por no encontrar respaldo en la realidad de los hechos y actuar de mala fe el contratista demandante, al abusar del derecho, reclamando acreencias laborales que no le corresponden.

Inician resaltando que deben probar los extremos temporales y la posible "Solidaridad" que ha debido traer a colación, según lo que plantea a lo largo de la demanda, máxime que existe un vínculo directo con la cooperativa COOPRESER, y en ese lapso de tiempo fue quien contrató a su poderdante, y pretender adjudicar

esa responsabilidad al HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI ESE de forma directa es desconocer lo señalado por la ley en los artículos 1-34-36 y 55 CST.

Menciona la parte demandada que debe tenerse en cuenta que no aparece probada por ninguna parte el elemento esencial (art. 22 y 23 del C.S.T.) de LA CONTINUA SUBORDINACIÓN Y DEPENDENCIA, téngase en cuenta que al no probarse la relación de trabajo no puede aplicarse la presunción del artículo 24 del C. S. T. y los extremos temporales no fueron siquiera nombrados y estos no deben presumirse sino nombrarlos específicamente. Propone las excepciones de mérito para que con ellas se desestimen las pretensiones de la demanda y estas son: *“inepta demanda, falta de legitimación por pasiva, inexistencia de las obligaciones demandadas derivada de la no existencia de un vínculo, inexistencia de la relación laboral pretendida por el demandante, prescripción, buena fe y prueba testimoniales”*.

2.5 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

2.5.1 Se declaró que entre la ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI y EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS, existió contrato de trabajo.

2.5.2 Se condenó a la entidad demandada la ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI, a pagar a la accionante las siguientes sumas de dinero:

- Auxilio de cesantías: la suma de \$ 2.550.741
- Prima de navidad: la suma de \$ 223.457
- Prima de vacaciones: la suma de \$ 609. 772
- Vacaciones: la suma de \$ 609.772
- Intereses de cesantías: la suma de \$ 97.656
- Auxilio de transporte: la suma de \$ 176.280

2.5.3 Se condenó a la ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI, a pagar la SANCIÓN consagrada en el Decreto 797 de 1949, a razón de \$33.333 diarios a partir del 1 de septiembre de 2012, hasta cuando pague totalmente los emolumentos laborales enumerados con anterioridad.

2.5.4 Se absolvió a la demandada de las demás pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

2.5.5 Se declaró probada parcialmente la excepción de prescripción tal como se manifestó en la parte motiva de la providencia y la no prosperidad de las demás excepciones formulada por las razones expuestas en la parte motiva de la sentencia.

2.5.6 Se condenó en costas a la parte vencida. Inclúyanse como agencia en derecho la suma de \$5 '000.000, que equivalen al 10% de las condenas impuestas.

2.6 PROBLEMA JURÍDICO ABORDADO POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.

“Entre el señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS y el HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI E.S.E. existió una verdadera relación laboral y por ello se debe declarar la existencia del contrato de trabajo”

“El contrato de la cooperativa COOPERATIVA COOPRESER y la E.S.E. HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI fue simulado”

“Hay lugar a al reconocimiento de las prestaciones sociales legales y/o convencionales que existan”

“Deben prosperar alguna de las excepciones invocadas por la parte demandada dentro del proceso”

Anuncia el juez de primera instancia que en el presente caso no hay duda de la prestación personal del servicio y contraprestación económica recibida por el demandante, porque se encuentran legados en el proceso los contratos de prestación de servicios con la COOPERATIVA COOPRESER y con el HOSPITAL AGUSTÍN CODAZZI y además de los contratos entre el hospital y cooperativa.

También se encuentra en el expediente la documentación donde se demuestra la prestación del servicio y el salario. Al igual se acredita la relación entre la cooperativa y el hospital.

Los testigos de la parte demandante del proceso coinciden en afirmar que el demandante era el conductor de la ambulancia del hospital Codazzi y que estaba vinculado a la cooperativa, manifestando que les consta porque al igual que el demandante, estaban vinculados a la cooperativa y cumplían el horario de 6 am a 6 pm.

El juzgado encontró que la simulación del contrato que existió entre el demandante y la demanda es clara por todo lo probado con la documentación y testimonios del proceso, además que el juzgado encontró que el cargo de conductor si hace parte de la planta de personal del hospital tal como consta en el manual de funciones y en el certificado anexado al expediente. fl.158

El servicio que cumplió el demandante fue por más de 3 años lo que quiere decir que fue un servicio continuo y no transitorio, donde se encargaba de transportar enfermos en la ambulancia del hospital.

Establece que se logró demostrar la subordinación y por eso debe prevalecer el principio de la primacía de la realidad por eso se declaró la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y la demandada dándole la calidad de trabajador oficial. Y en cuanto a los extremos laborales se probó la fecha pretendida por el actor que es del 1 de junio de 2009 al 1 de junio de 2012 al quedar acreditado que presto el servicio a través de la cooperativa además de los contratos que se generaron directamente entre el demandante y el hospital.

Aclara el juzgado que el demandante presento el 12 de marzo del 2015 la reclamación administrativa e interrumpió la prescripción, contado de esa fecha hacia atrás prescribieron desde el 12 de marzo hacia atrás, conservándose los del 12 de marzo de 2012 al 1 de junio del 2012, las vacaciones prescribieron del 12 de marzo de 2011 hacia atrás porque en las vacaciones son 4 años para la prescripción y se reconocerá entonces las vacaciones y prima de vacaciones, el auxilio de cesantía no están afectados por el fenómeno de la prescripción porque solo prescriben 3 años después de la fecha de terminación laboral.

Para el juzgado con base a la normatividad el demandante era un trabajador oficial del hospital debido al cargo de conductor de ambulancia que ostentaba, los salarios que devengaba durante los años 2011 y 2012 era de un millón de pesos \$1'000.000 y de los años 2009 a el primer semestre del 2011 no existe prueba que demostrara el salario que devengaba el actor y por eso el juez tuvo en cuenta para ese lapso de tiempo el salario del mínimo legal vigente.

Ahora bien, resalta el juzgado que lo que tiene que ver con la sanción moratoria se determina que hubo mala fe por parte de la demandan y por eso se condena a la demanda a pagar la sanción. Y en cuanto a la indemnización moratoria el juez la negó porque la norma es exclusiva del sector privado la ley 50 de 1990 en su art 90 y no se puede dar aplicabilidad en este caso.

2.7 RECURSO DE APELACIÓN.

2.7.1 Inconforme con la decisión, la parte demandante presentó recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- ✓ No estuvo de acuerdo con la excepción probada de la prescripción parcial
- ✓ No estuvo de acuerdo con el salario mínimo de la época que tomo el juez para liquidar las prestaciones sociales
- ✓ No estuvo de acuerdo con el cálculo de las cesantías e intereses de cesantías y todas las prestaciones que se concedieron

2.7.2 Inconforme con la decisión, la parte demandada presentó recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- ✓ Estableció que la relación laboral era entre el demandante y la cooperativa mas no con el hospital Agustín Codazzi
- ✓ Manifestó que no hubo ninguna clase de subordinación por parte del hospital hacia el actor
- ✓ Resalta que la encargada de pagar los salarios a los empleados era la cooperativa y no el hospital
- ✓ Manifiesta que no se establece los requisitos laborales y extremos temporales establecidos en los art 22 y 23 del CST
- ✓ Solicito declarar probadas las excepciones propuestas en la contestación de la demanda

2.8 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto interlocutorio del 22 de octubre de 2021, notificado por estado 163 del 25 de octubre de 2021, se corrió traslado común, toda vez que ambas partes apelaron la decisión de primera instancia y de acuerdo a la constancia secretarial de fecha 8 de noviembre de 2021 solo hizo uso de este derecho la parte demandante así:

DEL DEMANDANTE EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS

La parte demandante presentó sus alegatos de conclusión y expresaron que por todo lo expuesto se ratifican en los argumentos expuestos en el recurso de alzada y resaltaron la calidad de trabajador del demandante que es un trabajador oficial.

DEL DEMANDADO ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI

La demandada no hizo uso de este derecho de acuerdo a la constancia secretarial ya referida.

3. CONSIDERACIONES.

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolvieran los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de las partes demandante y demandada, razón por la cual debe ceñirse al principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

3.1. COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Artículo 15 literal B numeral 1 del CPTSS.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Los problemas jurídicos para abordar por esta sala son los siguientes:

¿Existió una relación laboral entre el señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS y la demandada ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI? De no salir avante este problema jurídico ¿se deberá declarar probadas las excepciones propuestas por la demandada?

¿Cuál es el salario base que se debe tomar para liquidar las prestaciones exigidas?

¿Hay lugar a la prescripción parcial de las prestaciones?

Así los insumos que se tendrán para evaluar de forma crítica el problema sumido serán los siguientes:

3.4. FUNDAMENTO NORMATIVO.

LEY 100 DE 1993

ARTÍCULO 194. NATURALEZA. La prestación de servicios de salud en forma directa por la nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo.

Artículo 195. Régimen jurídico. Las Empresas Sociales de Salud se someterán al siguiente régimen jurídico:

“(…)

5. Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del CAPÍTULO IV de la Ley 10 de 1990.

ARTÍCULO 26.- *Clasificación de empleos.*

(...)

Parágrafo. - Son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones.

DECRETO 1335 DE 1990

(...)

ARTICULO 3 DENOMINACIONES DE CARGOS, NATURALEZA FUNCIONES Y REQUISITOS MINIMOS. *Establécense para los diferentes empleos contemplados en los planes de cargos de los diferentes organismos del Subsector Oficial del Sector Salud de las entidades territoriales y sus entes descentralizados, las siguientes denominaciones de cargos, naturaleza de las funciones y requisitos mínimos :*

CONDUCTOR DE AMBULANCIA - 605045

1. NATURALEZA DE LAS FUNCIONES DEL CARGO

Ejecución de labores de conducción de vehículos automotores, lanchas, botes o similares, con el fin de movilizar pacientes.

2. FUNCIONES

- Transportar pacientes en ambulancia a los centros hospitalarios o a sus domicilios.*
- Velar por el mantenimiento y presentación del vehículo y responder por las herramientas y equipos a su cargo.*
- Transportar suministros, equipos o materiales a los sitios encomendados, cuando se requiera.*
- Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo a su cargo y solicitar la ejecución de aquellas más complicadas.*
- Manejar equipo de radiocomunicaciones.*
- Colaborar con el traslado de pacientes, suministros o equipos.*
- Las demás funciones que le sean asignadas y sean afines con la naturaleza del cargo.*

3. REQUISITOS

3.1 Estudios. *Aprobación de dos (2) años de educación secundaria, licencia de conducción y curso de primeros auxilios.*

3.2 Experiencia. *Dos (2) años de experiencia relacionada.*

3.5 FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Excepcionalidad de los trabajadores oficiales en las ESE, (Sala de Casación Laboral, sentencia SL1334 de 2018, Rad 63727 del 18 de abril de 2018, MP CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO)

“...por regla general, las personas que laboran al servicio de las empresas sociales del Estado son empleadas públicas y, por tanto, ligadas por una relación legal y reglamentaria y por vía de excepción, son trabajadores oficiales vinculados mediante contrato de trabajo, los servidores públicos que ejercen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria o de servicios generales, por lo que para merecer tal condición, es deber probar que las funciones estaban relacionadas con estas últimas actividades

Las actividades de orden y asepsia clínica pertenecen al área asistencial.

(Sala de Casación Laboral, sentencia SL1218 de 2019, Rad 63953 del 3 de abril de 2019, MP DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA)

“Así mismo, se ha fundamentado en que la labor asistencial tratándose de los servicios de salud, trasciende más allá de las labores de mantenimiento y asepsia de la planta física, de ahí que incluya todo el acompañamiento técnico-administrativo que fortalece cabalmente la prestación de los servicios. En tal sentido, las «labores incluso como el traslado de pacientes y la participación en actividades de orden y asepsia clínica en el servicio tampoco pueden ser ajenas al área asistencial», lo anterior porque al tenerse al ser humano como el eje esencial de este tipo de servicios, la profesionalización que se exige tanto del cuerpo médico como el de enfermería se ha extendido hacia el personal asistencial que está presente desde la antesala administrativa, los diagnósticos, los procedimientos, los tratamientos e intervenciones, los post-clínicos, los post-terapéuticos, hasta la salida o dada de alta de los usuarios.

(...)

También ha explicado esta Corporación que, por regla general, las personas que laboran al servicio de las empresas sociales del Estado son empleadas públicas y, por tanto, ligadas por una relación legal y reglamentaria y por vía de excepción, son trabajadores oficiales vinculados mediante contrato de trabajo, los servidores públicos que ejercen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta

física hospitalaria o de servicios generales, por lo que para merecer tal condición, es deber probar que las funciones estaban relacionadas con estas últimas actividades.

(...)

En ese orden, y teniendo en cuenta los conceptos ya fijados por esta Sala sobre qué debe entenderse por «mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales», en la providencia ya referida se explicó lo siguiente:

Así las cosas, es preciso analizar qué se entiende por «mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales». Jurisprudencialmente, esta Sala en providencia del 21 de junio de 2004, dentro del proceso conocido con el rad. n.º22324, explicó lo siguiente:

«...los ‘servicios generales’ dentro de una institución gubernamental, esencialmente están destinados para mantener las instalaciones de ella en óptimo estado de funcionamiento, su

seguridad, las funciones de aseo, vigilancia y cafetería, así como el manejo de los demás bienes como vehículos y suministro de los elementos requeridos por las distintas dependencias que las integran».

Posteriormente, en sentencia CSJ SL, del 29 de junio de 2011, rad. n.º 36668, respecto al mismo tema señaló:

El mantenimiento de la planta física de los hospitales comprende el conjunto de actividades orientadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público esencial de salud, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería, pintura, albañilería, vigilancia o celaduría.

Por servicios generales ha de entenderse aquel elenco de actividades cuyo propósito es el de atender las necesidades que le son comunes a todas las entidades, tales como la cocina, ropería, lavandería, costura, transporte, traslado de pacientes, aseo en general y las copias del servicio doméstico, por citar algunas, en vía puramente enunciativa o ejemplificativa, no restrictiva o limitativa. (Las subrayas no son del texto) En ese mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia del 22 de jun. 2006, rad. T-485/06, razonó:

No hay una definición legal o reglamentaria que establezca qué actividades comprende el mantenimiento de la planta física, como tampoco las que integran los servicios generales. No obstante, se ha entendido que serían (i) actividades de mantenimiento de la planta física, “aquellas operaciones y cuidados necesarios para que instalaciones de la planta física hospitalaria, puedan seguir funcionando adecuadamente. Por su parte serían (ii) servicios generales, “aquellos servicios auxiliares de carácter no sanitario necesarios para el desarrollo de la actividad

sanitaria.” (...) “Dichos servicios no benefician a un área o dependencia específica, sino que facilitan la operatividad de toda organización y se caracterizan por el predominio de actividades de simple ejecución y de índole manual.” Dentro tales servicios generales se han incluido los servicios de suministro, transporte, correspondencia y archivo, la vigilancia, y cafetería. Las anteriores definiciones coinciden exactamente con las pautas fijadas por el Ministerio de Salud, mediante Circular n.º 12 del 6 de febrero de 1991, para la aplicación del párrafo del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, sobre la clasificación de los Trabajadores Oficiales del Sector de la Salud.

(...)

Además, debe tenerse en cuenta que el Decreto 1335 de 1990 reglamentario de la Ley 10 de 10 de enero de 1990, por el cual se expidió el Manual General de Funciones y Requisitos del Subsector Oficial del Sector Salud en su artículo 3.º estableció como funciones de los conductores de ambulancia, último cargo que desempeñó el accionante, las siguientes:

*1. NATURALEZA DE LAS FUNCIONES DEL CARGO. Ejecución de labores de conducción de vehículos automotores, lanchas, botes o similares, con el fin de **movilizar pacientes.***

2. FUNCIONES - Transportar pacientes en ambulancia a los centros hospitalarios o a sus (sic) domicilios.

- Velar por el mantenimiento y presentación del vehículo y responder por las herramientas a su cargo.

- Transportar suministros, equipos o materiales a los sitios encomendados, cuando se requiera.

- Realizar operaciones mecánicas sencillas de mantenimiento del vehículo a su cargo y solicitar la ejecución de aquellas (sic) más complicadas.

- Manejar equipo de radiocomunicaciones.

*- **Colaborar con el traslado de pacientes,** suministros o equipos.*

- Las demás funciones que le sean asignadas y sean afines con la naturaleza del cargo.

Así mismo, refirió que quien ejerciera tal cargo debía cumplir los siguientes requisitos:

*3.1 Estudios. Aprobación de dos (2) años de educación secundaria, licencia de conducción y **curso de primeros auxilios.***

3.2 Experiencia. Dos (2) años de experiencia relacionada.

(Resaltados fuera del texto).

Ahora, desde la Resolución n.º 9279 de 1993 del Ministerio de Salud por medio de la cual se adoptó el Manual de Normalización del Competente Traslado para la Red Nacional de Urgencias y se dictaron otras disposiciones, se consideró que «dentro de la prestación de los servicios de salud, las ambulancias deben ser una proyección de la atención institucional; eficiente, idónea y oportuna en la atención inicial del paciente urgente; del paciente crítico y del paciente limitado» y en su artículo 2.º previó que «el personal que forme parte del equipo médico asistencial, si como el auxiliar (auxiliar de enfermería, radiocomunicador y conductor), deben tener la capacitación necesaria para que el servicio que se preste sea oportuno e idóneo y cumplir con los requisitos y funciones mínimas establecidas en el Decreto 1335 de 1990 o los contemplados en el Manual de Funciones y Requisitos, cuando se trate de entidades públicas». A su vez, posteriores actos administrativos expedidos por el Ministerio de Salud y Protección Social dispusieron los procedimientos y condiciones de inscripción de los Prestadores de Servicios de Salud y de habilitación de servicios de salud, tales como las Resoluciones n.º 001043 de 2006, 1441 de 2003 y 2003 de 2014, y en sus anexos técnicos en lo relativo a los conductores de ambulancia les sigue exigiendo una capacitación en primeros auxilios. Entonces, no queda duda que la actividad que desarrolló el actor no estaba relacionada con aquellas de mantenimiento de la planta física hospitalaria y servicios generales y, por tanto, no podía ser catalogado como trabajador oficial, pues su labor encuadra en una de carácter asistencial, en tanto no se trata de una simple acción de conducir; implica además el traslado de pacientes en estado crítico, urgente o limitado, que exige tener un conocimiento mínimo de atención prioritaria, mediante la acreditación ineludible de un curso de primeros auxilios acorde con la naturaleza asistencial de la prestación del servicio de salud»

4. CASO EN CONCRETO.

Se tiene en el presente proceso que el demandante persigue que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el señor EZEQUIEL BASTIDAS VANEGAS y la E.S.E. HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI y como consecuencia de ello se condene al pago de las prestaciones sociales, a la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales e indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo de cesantías y a la indemnización por despido sin justa causa.

Como contraposición de lo pretendido por la parte actora la E.S.E. HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI se opuso a todas las pretensiones de la demanda por no encontrar respaldo en la realidad de los hechos y actuar de mala fe el demandante, al abusar del derecho, reclamando acreencias laborales que no le corresponden.

El Juez de primer grado declaró la existencia del contrato de trabajo y condenó al pago de algunas prestaciones sociales, sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales y costas a cargo de la parte demandada.

Es evidente que la parte demandada ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI, se encuentra inconforme con la declaratoria de la relación laboral; declaratoria de primera instancia que está íntimamente ligada al reconocimiento **de la calidad de trabajador oficial del demandante**; siendo este el punto raíz que esta Sala abordará en primer lugar, a fin de determinar la procedencia o no de la relación laboral.

¿Se puede predicar la calidad de trabajador oficial al CONDUCTOR DE AMBULANCIA , adscrito a una ESE HOSPITALARIA?

Es necesario determinar que no se encuentra en tela de juicio el hecho suficientemente probado que el actor presto sus servicios en la ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI, cumpliendo funciones de conductor de ambulancia.

La *iudex a-quo* llega a la conclusión que el trabajador era de carácter oficial, siendo menester enunciar que dicha calidad, no es dispositiva, depende de la calidad jurídica en la cual se presta el servicio, de un lado y acertando en el cumplimiento de dicho requisito pues la ESE HOSPITAL AGUSTIN CODAZZI, es una Empresa Social del Estado, descentralizada del orden municipal, con personería jurídica y patrimonio propio, autonomía administrativa, categoría dentro de la cual es posible la vinculación en calidad de trabajador oficial, de parte de su personal.

Es así como la ley 100 de 1993 en su artículo 26 dispuso quienes eran trabajadores oficiales:

“quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones”.

Pues por regla general todos los trabajadores vinculados en dichas entidades se presumen empleados públicos y por vía de excepción serán trabajadores oficiales, bajo los parámetros de la cita jurisprudencial transcrita en los acápites correspondientes a la sentencia SL1334 de 2018; incluso se determina en la misma sentencia que la condición de empleado oficial no obedece a la voluntad de las

partes, sino a la precisión legal respecto de la entidad a la cual se presta el servicio y a la naturaleza

Así pues y en resumen el criterio para la clasificación de los empleados al servicio de las empresas sociales del estado encargadas de la prestación de servicios de salud debe atenderse el criterio orgánico, es decir, la naturaleza jurídica de la entidad, presuponiendo por regla general que son empleados públicos y por vía excepcional la de trabajador oficial, imponiendo a quien alega tal calidad la inexcusable carga de la demostración.

Ahora bien, de antaño se entendía que labores como las de aseo y mantenimiento de planta física, dentro de las que se catalogaban los camilleros y los conductores de ambulancia correspondían inexorablemente a labores propias de los trabajadores oficiales, sin embargo y conforme a la cita de la sentencia 1218 de 2019, se sostiene que las labores de asepsia e incluso “ de traslado de pacientes” se deben entender pertenecientes al campo asistencial

De esta forma y bajo ese entendimiento esta Sala acoge desde este momento la postura señalada por el órgano de cierre, bajo el entendido que la labor desplegada por el actor, no está ligada al mantenimiento de la planta física hospitalaria como tampoco de los servicios generales, por ello debe entenderse que la labor desplegada por el demandante se encuentra dentro de las asistenciales, por ende, no ostenta la calidad de trabajador oficial, sino de empleado público.

Para mayor ilustración el decreto 1335 de 1990, reglamentario de la ley 100 de 1993, en el aparte transcrito en el fundamento normativo, señala los requisitos para acceder al cargo “conductor de ambulancia – 605045”

Siendo un caso estricta analogía la presentado por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1218 de 2019 (ampliamente citada en los apartes jurisprudenciales), no puede esta sala atracar en puerto distinto al ya señalado por el Superior, en el entendido que el conductor de ambulancia de la ESE demandada, no tenía la calidad de empleado oficial sino a las de un empleado público, bajo los lineamientos anterior y ampliamente expuestos además de los contenidos en la Ley 10 de 1990 y decreto 1335 de 1990.

Razones de peso para revocar la sentencia de primera instancia, por lo cual se procederá de conformidad.

DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida el 21 marzo de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso de la referencia conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en ambas instancias a la parte demandante fíjense como agencias en derecho la suma de 2 SMLMV, liquídense en forma concentrada como lo señala los artículos 365 y 366 del CGP.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes de conformidad con lo establecido en el Decreto legislativo 806 de 2020

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
MAGISTRADO PONENTE

JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ
MAGISTRADO

ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
MAGISTRADO