



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA

Riohacha, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUAREZ

ACCIÓN:	PROCESO ORDINARIO LABORAL
PROVIDENCIA	APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE:	DILFREDO VICENTE CALVO BLANCO
DEMANDADO:	ESE HOSPITAL SANTA TERESA DE JESÚS DE ÁVILA
JUZGADO DE ORIGEN:	Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira
TEMA:	CONTRATO REALIDAD
RADICACION No.:	44001-31-05-002-2018-00195-01

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No.** (10) del veinticuatro (24) de febrero dos mil veintiuno (2021)

Se procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1º y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, con el fin de resolver con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta y el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandada contra la providencia dictada el 12 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso de la referencia, que fue reconstruido por orden de esta Corporación.

La decisión se adopta en la Sala que integran los Magistrados PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH, y CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ quien la preside,

Por disposición del art. 279 y 280 del CGP, esta sentencia será motivada de manera breve, en virtud de que la demanda, su contestación y actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso, para iniciar el argumento desde la sentencia de primera instancia.

I. ANTECEDENTES

DILFREDO VICENTE CALVO BLANCO, demandó a la ESE HOSPITAL SANTA TERESA DE JESÚS DE ÁVILA, pretendiendo se declarara la existencia de un contrato de trabajo a término fijo con extremos temporales

del 16 de enero de 2017 al 03 de enero de 2018; siendo su última asignación salarial la suma de \$737.717; que como consecuencia de ello debe reconocer y pagar las prestaciones sociales y vacaciones, así como trabajo suplementario impago; la indemnización legal por la ruptura unilateral del contrato, la indemnización moratoria y las costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones indicó que: prestó servicios a la demandada a través de contrato de trabajo a término fijo con fecha de inicio 16 de enero de 2017 al 15 de abril de 2017, con una asignación mensual de \$737.717 y bajo el cargo de portero; que al finalizar el anterior contrato, fue nuevamente vinculado mediante nuevo contrato laboral a término fijo desde el 17 de abril de 2017 al 31 de julio de 2017, bajo el mismo cargo y asignación mensual; que la misma situación se presentó para los períodos 01 de agosto de 2017 al 30 de septiembre de 2017; y finalmente del 06 de octubre al 31 de octubre de 2017; que la empresa demandada no efectuó preaviso alguno, y la prestación de sus servicios se extendió hasta el 03 de enero de 2018. Finalmente expuso que la pasiva no canceló prestaciones sociales ni aportes a seguridad social en su favor.

2.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Aceptó lo relativo a la existencia de un contrato de trabajo para los dos períodos inicialmente narrados; adujo haber cancelado la totalidad de acreencias laborales a las que tenía derecho el trabajador.

Se opuso a la totalidad de pretensiones encaminadas en su contra, y propuso como excepciones las que denominó: cobro de lo no debido y temeridad y mala fe,

2.2 LA SENTENCIA APELADA

La Juez de conocimiento, profirió Sentencia en la que concedió parcialmente las pretensiones del libelo; señaló que entre las partes existieron 4 contratos de trabajo a término fijo “los cuáles se prorrogaron en el tiempo, teniendo el actor la calidad de trabajador oficial durante el tiempo que duró la relación de trabajo”; como consecuencia de ello condenó a la pasiva al pago de cesantías, vacaciones, prima de navidad y sanción de que trata el artículo 1 del Decreto 797 de 1949.

Finalmente absolvió de las demás pretensiones.

Como sustento de su decisión precisó que:

Señaló que si se presta servicios en una EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO, la clasificación de sus servidores está determinado por la Ley 100 de 1993, esto es, se entiende que por regla general serán trabajadores oficiales.

Añadió que existió entre las partes un contrato de trabajo, habiendo fungido el actor como trabajador oficial.

Informó que a folios 9-34 existen 4 contratos de trabajo, liquidaciones de prestaciones sociales y actas de liquidación de contrato.

Luego de realizar los cálculos señaló que le asiste derecho al demandante al pago de prestaciones sociales que debían ser cancelados por la suma de \$1.932.436.

Finalmente señaló que el actor tenía derecho al pago de indemnización moratoria.

2.3 RECURSO DE APELACIÓN.

La parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la decisión adoptada bajo los siguientes argumentos:

“Me opongo a las pretensiones de la demanda, como quiera que a la demandada no le cabe la obligación de pagar lo que ya se pagó.

El demandante mantuvo 4 contratos laborales, los cuáles no se objetan, pues fueron debidamente terminados y liquidados; de ahí que no hubo mala fe de la pasiva, por tanto mal podría condenarse a la indemnización moratoria que plantea el despacho, por ende, en su oportunidad se solicitó que se realizara una inspección a los archivos de la entidad donde se comprobara que al demandante se le liquidaron los contratos, incluso éste último autorizó a un tercero para que pagase tal obligación; mal podría entonces la entidad ser obligada a pagar doble vez emolumentos que ya fueron cancelados por la Empresa Social del Estado, no existe mala fe toda vez que no se ha rechazado la existencia del contrato y se ha liquidado, y por ende, no procede la indemnización moratoria”.

II. CONSIDERACIONES.

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver de fondo la apelación interpuesta por el apoderado judicial de la demandada, esta Corporación es competente para conocer de éste asunto al ser superior funcional del funcionario A quo, además, hay capacidad para ser parte y comparecer al proceso, existe legitimación en la causa y no se encuentra vulnerado el artículo 29 superior; así procederá esta Sala al planteamiento de los problemas jurídicos surgidos en controversia, sin olvidar que se restringe la competencia al marco trazado por la censura (art. 66A C.P.T.S.S.). Inicialmente en virtud del Grado Jurisdiccional de Consulta, se procederá a efectuar el estudio de la sentencia de instancia a fin de verificar su justeza, en tanto se condenó a la entidad pública.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO:

Vistos los reproches de alzada, corresponde a ésta Colegiatura, dilucidar si la juez de instancia acertó al condenar a la demandada, para tal efecto se analizará si existió un contrato de trabajo entre las partes, habiendo fungido el demandante como trabajador oficial, de resultar afirmativa la respuesta, si existió impago o pago deficitario de prestaciones sociales, y de ser el caso, si procedía la condena por sanción moratoria impuesta en primera instancia.

Previo a resolver los reparos formulados, se precisa, que el HOSPITAL SANTA TERESA DE JESÚS DE ÁVILA DE DIBULLA, es una Empresa Social del Estado creada por la Ley 100 de 1993, esto es, tiene carácter de establecimiento público, por lo anterior, se entiende, que la vinculación de su personal se rige por el artículo 5 Decreto 3135 de 1968, que preceptúa: *“Las personas que prestan sus servicios en los Ministerios, Departamentos Administrativos, Superintendencias y Establecimientos Públicos son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales.”*

De la disposición citada, se extrae, que sólo es posible catalogar a quien se encuentra vinculado a una Empresa Social del Estado como trabajador oficial, cuando se demuestre que su labor está relacionada con las actividades de mantenimiento de la planta física hospitalaria y servicios generales, pues la ausencia de prueba en tal sentido conduce inexorablemente, a tenerlo como empleado público, de acuerdo con la regla general establecida en el artículo 5 Decreto 3135 de 1968.

Respecto al cargo desempeñado por el actor, se estableció, sin dubitación alguna, que la labor desarrollada estaba encaminada a prestar servicios como vigilante, hecho aceptado por la E.S.E. en la contestación de la demanda, siendo así, es menester definir, si, de declararse la existencia de la relación laboral, el trabajador se clasifica como empleado público o trabajador oficial, resultando este último, porque su actividad se encuadra dentro de las denominadas de mantenimiento de la planta física de los hospitales.

En cuanto a este punto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de 21 de junio de 2004, radicado 22324 fijó su posición sobre el entendimiento de actividades de servicios generales, así:

“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.” (subrayado fuera de texto).

Con lo visto, concluye la Corporación, que las labores desarrolladas por el demandante encuadran en las denominadas, de sostenimiento de obras públicas, de donde emerge que las normas aplicables son las relativas al contrato individual de trabajo para quienes ostenten la calidad de trabajadores oficiales y conforme a ellas se resolverá el primer problema jurídico planteado.

Ahora, repárese en que incluso desde la contestación de la demanda misma, la parte demandada no puso en entredicho la existencia de un vínculo laboral entre las partes, y que con ocasión a ello, obran las siguientes documentales relevantes:

Contratos individuales “a término fijo inferiores a 1 año”, para los siguientes extremos temporales:

- 1) Del 16 de enero al 15 de abril de 2017, bajo el cargo de “portero” y a cambio de una asignación salarial de \$737.717.
- 2) Formato de liquidación de prestaciones sociales del contrato anteriormente descrito así:

RESUMEN DE PRESTACIONES SOCIALES					
DÍAS DE VACACIONES PENDIENTES:					
CESANTIAS:					
INTERESES DE CESANTIAS	3,71 /	737.717	30		
PRIMA SERVICIOS	820.857 /	360 x	90		\$ 92.215
SUELDO PENDIENTE POR CANCELAR:	205.214 /	360 x	90		\$ 205.214
HORAS EXTRAS PENDIENTE POR CANCELAR:	820.857 /	360 x	90 X 12%		\$ 6.156
AUX. TRANSP. PENDIENTE POR CANCELAR	737.717 /	30 x	30		\$ 205.214
TOTAL DEVENGOS	77.700 /	30 x	30		\$ -
RESUMEN DESCUENTOS LIQUIDACION :					
SALUD:		MENSUAL	QUINC.		\$ 508.799
PENSION:	4%	0			\$ -
PROUNIVERSIDAD:	4%	0			\$ -
TOTAL DEDUCCIONES	1%	0			\$ -
VALOR LIQUIDACION					
SON: QUINIENTOS OCHO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS M/CTE.					
\$ 508.799					

Más adelante se añadió:

SE HACE CONSTAR: \$ 508.799 PESOS M/CTE.

1. Que el patrono ha incorporado en la presente liquidación los importes correspondientes a salarios, horas extras, descansos compensati cesantías, vacaciones, prima de servicios, auxilio de transporte, y en sí, todo concepto relacionado con salarios, prestaciones o indemnizaci causadas al quedar extinguido el contrato de trabajo.

2. Que con el pago del dinero anotado en la presente liquidación, queda transada cualquier diferencia relativa al contrato de trabajo extinguido, cualquier diferencia anterior. Por lo tanto, esta transacción tiene como efecto la terminación de las obligaciones provenientes de la relación laboral existió entre ESE HOSPITAL SANTA TERESA DE JESUS DE AVILA y el trabajador, quienes declaran estar a paz y salvo por todo concepto.

Preparó _____ Revisó _____ Aprobó _____

EL EMPLEADOR
NIT. 825001037-1

Dilfrido Calvo
DILFRIDO CALVO BLANCO
EL EMPLEADO
C.C. 84.030.533

- 3) Contrato de trabajo del 16 17 de abril al 31 de julio de 2020, bajo el cargo de “portero” y a cambio de una asignación salarial de \$737.717.

- 4) Formato de liquidación de prestaciones sociales del contrato anteriormente descrito así:

RESUMEN DE PRESTACIONES SOCIALES:				
DÍAS DE VACACIONES PENDIENTES:				
CESANTIAS:	4,38 /	737.717	30	\$ 107.584
INTERESES DE CESANTIAS	820.857 /	360 x	105	\$ 239.417
PRIMA SERVICIOS	239.417 /	360 x	105 X 12%	\$ 8.380
SUELDO PENDIENTE POR CANCELAR:	820.857 /	360 x	105	\$ 239.417
HORAS EXTRAS PENDIENTE POR CANCELAR:	737.717 /	30 x	30	\$ -
AUX. TRANSP. PENDIENTE POR CANCELAR:				\$ -
TOTAL DEVENGOS	83.160 /	30 x	30	\$ -
RESUMEN DESCUENTOS LIQUIDACION:				
SALUD:		MENSUAL	QUINC.	\$ 594.796
PENSION:	4%	0		\$ -
PROUNIVERSIDAD:	4%	0		\$ -
TOTAL DEDUCCIONES	1%	0		\$ -
VALOR LIQUIDACION				
SON: QUINIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS M/CTE.				\$ 594.796
SE HACE CONSTAR:				
1. Que el patrono ha incorporado en la presente liquidación los importes correspondientes a salarios, horas extras, descansos compensatorios, cesantías, vacaciones, prima de servicios, auxilio de transporte, y en sí, todo concepto relacionado con salarios, prestaciones o indemnizaciones causadas al quedar extinguido el contrato de trabajo.				
2. Que con el pago del dinero anclado en la presente liquidación, queda transada cualquier diferencia relativa al contrato de trabajo extinguido, o a cualquier diferencia anterior. Por lo tanto, esta transacción tiene como efecto la terminación de las obligaciones provenientes de la relación laboral que existió entre ESE HOSPITAL SANTA TERESA DE JESUS DE AVILA y el trabajador, quienes declaran estar a paz y salvo por todo concepto.				
Preparó	Revisó	Aprobó		
EL EMPLEADOR NIT. 825001037-1		 DILFREDO CALVO BLANCO EL EMPLEADO C.C. 84.030.533		

- 5) Contrato de trabajo a término fijo del 01 de agosto al 30 de septiembre de 2017, bajo el cargo de “portero” y a cambio de una asignación salarial de \$737.717.
- 6) Contrato de trabajo a término fijo del 06 de octubre al 31 de diciembre de 2017, bajo el cargo de “portero” y a cambio de una asignación salarial de \$737.717.

Como puede observarse, no existe constancia de pago de prestaciones sociales para estos dos últimos períodos, como quiera que con relación a los dos primeros si bien no hay constancia de consignación, sí se avizora firma del trabajador declarando a paz y salvo a la pasiva por los conceptos allí descritos, aspecto que no fue censurado por la parte actora pues incluso fue el mismo demandante quien allegó los documentos. Como consecuencia de lo anterior resta por liquidar los dos contratos finales que datan del 01 de agosto al 30 de septiembre de 2017 y del 06 de octubre al 31 de diciembre de 2017, como quiera que se itera, los dos anteriores fueron debidamente liquidados y de otra parte en primera instancia se decretó la existencia de 4 vínculos laborales diferentes sin que la parte actora se haya opuesto en tal sentido, por ende la liquidación procedente decretada en primera instancia se verificará en sus montos respecto de los valores objeto de condena como quiera que en esta instancia no se peticionan condenas adicionales por la parte demandante, veamos:

Contrato del 01 de agosto al 30 de septiembre de 2017: 60 días.

Cesantías: \$122.952

Vacaciones: \$61.476

Prima de navidad: \$122.952

Contrato del 06 de octubre al 31 de diciembre de 2017: 84 días

Cesantías: \$172.134

Vacaciones: \$86.067

Prima de navidad: \$172.134

Total: \$737.715

Ahora, y siendo que las condenas calculadas resultan ser por un valor inferior al condenado en primera instancia se modificará en tal sentido la sentencia.

Finalmente ha de decirse que no son de recibo las argumentaciones de la pasiva escudando su falta de probanza en los pagos echados de menos, por haber solicitado "inspección judicial *"a los archivos de la entidad donde se comprobara que al demandante se le liquidaron los contratos"*, como quiera que dicha prueba no fue decretada y la parte interesada no se opuso, por ende lo que se evidencia es una desidia probatoria de su parte.

De otro lado el recurrente también se duele de la condena impuesta por la juez de primera instancia respecto de sanción moratoria contenida en el decreto 797 de 1949, al considerar que no existió la mala fe por parte de la entidad que representa judicialmente. Sobre este tópico y ante la reiterada jurisprudencia surtida en este asunto, el Juez de instancia debe examinarse con detenimiento y exhaustivamente la conducta asumida por la parte demandada, para determinar si efectivamente actuó de mala fe; mirando en conjunto el caudal probatorio y lo que acontece en el sub examine es que en la práctica la E.S.E. no se procedió o al menos no acreditó haber realizado el pago oportuno de las prestaciones sociales y acreencias laborales al demandante para los dos últimos contratos laborales sin justificar de forma alguna su actuar; ello por cuanto si bien aduce que igual como sucedió con los primeros procedió a realizar el pago de prestaciones sociales de la totalidad de contratos suscritos con el actor, lo cierto es que su descuido probatorio impide advertir la buena fe que alega.

Finalmente se dirá que el cálculo de la indemnización moratoria procedía a partir del día 90, como lo dedujo la falladora de instancia, días que deben ser contados desde que el vínculo laboral feneció, esto es, desde el 15 de mayo de 2018, como quiera que el último contrato terminó el 31 de diciembre de 2017, monto que calculado hasta la fecha de sentencia de primera instancia ascendía a la suma de \$9.639.280 con base en un salario diario de \$24.590, que resultó de dividir el salario mensual \$737.717 en 30 días; por ende se modificará igualmente esta condena.

Sin costas atendiendo al Grado Jurisdiccional de Consulta y la prosperidad parcial del Recurso de apelación

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la Sentencia de fecha 12 de febrero de 2020 emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, respecto de las condenas proferidas en primera instancia para en su lugar tasarlas así:

Por concepto de prestaciones sociales:

Contrato del 01 de agosto al 30 de septiembre de 2017: 60 días.

Cesantías: \$122.952

Vacaciones: \$61.476

Prima de navidad: \$122.952

Contrato del 06 de octubre al 31 de diciembre de 2017: 84 días

Cesantías: \$172.134

Vacaciones: \$86.067

Prima de navidad: \$172.134

Total: \$737.715

INDEMNIZACIÓN MORATORIA: Se fija en la suma de \$9.639.280 calculada hasta el 12 de febrero de 2020, sin perjuicio de los montos que se sigan causando.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de origen y fecha anotados, pero por las razones aquí expuestas.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia ante el Grado Jurisdiccional de Consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

APROBADO
CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado Ponente

APROBADO
PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

APROBADO
JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado