El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Asunto.** Apelación sentencia

**Proceso.** Ordinario laboral

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-004-2015-00652-01

**Demandante:** Marcela Andrea Hernández Valderrama

**Demandado:** Caja de Compensación Familiar de Risaralda Comfamiliar; Asociación Profesionales de la Salud Aprosalud y la Fundación Social Colombiana de Salud Colsalud

**Juzgado de Origen:** Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

**Tema: ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO – SIN SUBORDINACIÓN – MÉDICO GENERAL – PRESCRIPCIÓN /** De lo mencionado emerge con claridad dos lapsos: el primero entre los años 2004 al 2006, donde existió un vínculo directo entre la actora y Comfamiliar a través del contrato de prestación de servicios, como lo aceptó este último; el segundo a partir del 2006 con la creación de Aprosalud, hasta el 2013.

En el primero no se logró desvirtuar la subordinación en la prestación del servicio, por el contrario la reafirmaron las señoras Ramírez y Giraldo Medina, quienes con su relato, detallado y responsivo dieron cuenta que las contrató Pedro Elías Gómez Cote y recibían de él órdenes; y si bien no precisaron la fecha de tales actos, se infiere debió tener ocurrencia cuando se dio el ingreso de todas ellas, antes del 2006, momento en que la contratación de la demandante fue efectuada de manera directa por Comfamiliar, sin que el nombre que se le diera a éste contrato de prestación de servicios sea suficiente para desvirtuar la subordinación.

Igualmente la prueba documental que reposa en el plenario no contribuye a desvirtuar la subordinación, por cuanto la mayoría tiene relación con el convenio suscrito entre Comfamiliar Risaralda y Aprosalud desde el año 2006 y la visible a folio 38 y 138 reafirma que en el citado periodo Comfamiliar le pagó a la demandante por este servicio.

Cosa diferente sucede con el segundo lapso -2006 al 2013- al lograr la parte demandada derruir la subordinación de la actora para Comfamiliar, concretamente con los testimonios de Adriana Lucía Rendón Velásquez y Juan Carlos Estrada Quintero, que se corroboran con la prueba documental, como se verá; dado que no se puede extender a este lo afirmado por las señoras Ramírez y Giraldo Medina, al no precisarlo así, ni obrar otro elemento que permita inferirlo; como también por la falta de exposición de la razón y ciencia de sus dichos en lo atinente a la falta de autonomía de Aprosalud para designar los médicos, por cuanto las hojas de vida las recibía directamente Comfamiliar y las entrevistas el señor Pedro Elías Gómez, pues la labor por ellas ejecutadas, al ser médicas, no dejan entrever que pudieran percibir esos hechos por sus sentidos; además mucho de lo expuesto se refiere a sus situaciones personales, pero no de la demandante y otro tanto, lo conocen por comentarios.

En Pereira, a los veintitrés (23) días del mes de enero de dos mil dieciocho (2018), siendo las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 3 de noviembre de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Marcela Andrea Hernández Valderrama** contra la **Caja de Compensación Familiar de Risaralda Comfamiliar; Asociación Profesionales de la Salud Aprosalud** y la **Fundación Social Colombiana de Salud Colsalud,** radicado 66001-31-05-004-2015-00652-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

La señora Marcela Andrea Hernández Valderrama solicita se declare que entre ella y la Caja de Compensación Familiar de Risaralda Comfamiliar existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 01-09-2004 hasta el 31-01-2013, que finalizó por despido indirecto; asimismo, que Comfamiliar. Coo, Aprosalud y Colsalud son solidariamente responsables de las acreencias laborales, al actuar como intermediarias; en consecuencia, se los condene a reconocerle y pagarle las prestaciones sociales, vacaciones, las indemnizaciones por despido injusto, el no pago de prestaciones sociales y consignación de cesantías, los aportes a salud, pensión, riesgos profesionales; por su parte que Aprosalud y Colsalud le reintegren la retención en la fuente, sumas debidamente indexadas.

De manera subsidiaria pidió se declare que entre ella y Comfamiliar Risaralda existió un contrato a término fijo de un año desde el 01-09-2004 al 31-01-2013, además de lo ya reseñado.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) desde el 01-09-2004 hasta el 31-01-2013 prestó sus servicios como médico general a Comfamiliar y en un horario de 7:00 a.m. a 11:40 a.m., hasta el 31-03-2008; de 7:00 a.m. a 11:40 a.m. y de 2:00 p.m. a 5:40 p.m. entre el 01-04-2008 al 31-05-2009 y de 7:40 p.m. a 12:00 p.m., desde el 01-06-2009 al 31-01-2013, con un salario promedio de $1.895.427,17, bajo las órdenes de los directivos de Comfamiliar; (ii) durante la relación laboral, Comfamiliar la contrató a través de tres cooperativas, desde el 01-04-2005 con Comfamiliar. Coo con un contrato de prestación de servicios, y el 01-10-2006 a través de Aprosalud y Colsalud con contrato de prestación de servicios y de representación.

(ii) En el transcurso de su vinculación recibió varios memorandos de Comfamiliar y le cotizaban por concepto de salud y pensión sobre 2 salarios mínimos.

(iii) La relación laboral terminó por renuncia ante la falta de cumplimiento de las obligaciones del empleador, sin que le fueran liquidadas las prestaciones sociales.

**Caja de Compensación Familiar de Risaralda Comfamiliar** negó la mayoría de los hechos. Agregó que la actora nunca tuvo vínculo laboral con Comfamiliar Risaralda y que sólo reposa en la entidad, ocho pagos realizados por honorarios de prestación de servicios, distribuidos así: 4 en el 2004, 2 en el 2005 y 1 en el 2006.

Asimismo, que Comfamiliar tiene suscrito con Aprosalud un contrato de prestación de servicios, con el objeto de prestar servicios en diferentes campos de la salud, y la actora fue representada por esa entidad desde el 20-10-2006 al 23-02-2013, quien la asignó para ejecutar el contrato en el área de consulta, sin que tal proceso de selección o vinculación lo haya realizado Comfamiliar.

Respecto de Comfamiliar. Coo arguyó que tuvo vínculos con ella hasta el año 2007, sin que le conste si la demandante fue su asociada.

Frente a las pretensiones se opuso y formuló las excepciones de “inexistencia de la relación contractual laboral”; “falta de causa para pedir”; “cobro de lo no debido”; “inexistencia de la obligación”; “compensación”; “prescripción”; y “buena fe”.

**Fundación Social Colombiana de Salud Colsalud** adujo no constarle los hechos y señaló que Colsalud fue constituida el 29-09-2004 como una entidad sin ánimo de lucro, con el objetivo principal de apoyar y promover la inclusión social de la población con discapacidad, donde recibe donaciones y las empresas colaboradoras se benefician del mejoramiento de la imagen corporativa y de la disminución en sus obligaciones tributarias.

También, que durante algunos años la actora les donó dinero, según certificados del revisor fiscal que adjuntó.

Frente a las pretensiones se opuso y propuso las excepciones de “falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a Colsalud”; “inexistencia de la obligación”, “mala fe y temeridad”, “prescripción”.

**Asociación de Profesionales de la Salud Aprosalud** negó la mayoría de los hechos. Expresó que Aprosalud es una asociación de profesionales donde voluntariamente se afilian los profesionales que se dedican al campo de la salud.

Que en el caso de la demandante, lo hizo del 01-09-2006 hasta el 15-02-2008 y del 01-05-2008 al 28-02-2013, fechas en las que suscribió los contratos de representación, con los que desarrolló turnos en horarios acordados con ella, que variaron según su disponibilidad, en la mañana o en la tarde.

Igualmente, que la actora prestó su servicio en diferentes entidades de la salud, como Rehabilitación Médica Integral RMI Ltda.

Frente a las pretensiones se opuso y propuso las excepciones de “falta de causa para demandar”; “cobro de lo no debido”; “inexistencia de la obligación”; “mala fe y temeridad”; “prescripción”; y “compensación”.

**Respecto a la Cooperativa Comfamiliar. Coo,** contra quien se dirigió, también, esta acción, no llegó a integrar la parte pasiva al rechazarse la demanda en su contra por auto adiado 17-03-2016.

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira declaró que entre la actora y Comfamiliar Risaralda existió un contrato de trabajo desde el 01-09-2004 al 31-01-2013; y solidariamente responsable Aprosalud de las condenas por el lapso del 01-09-2006 al 31-01-2013; en consecuencia, dispuso el pago de las prestaciones sociales, vacaciones, sanción por no consignación de cesantías, e intereses moratorios a partir del 01-02-2013 y las canceladas por la actora por seguridad social.

De la misma forma condenó a Aprosalud a reintegrar a la actora la suma de $1.862.964, descontada indebidamente; y absolvió a Colsalud de todas las pretensiones.

Como fundamento de su decisión manifestó, que según la prueba testimonial la señora Hernández Valderrama prestó sus servicios personales como médico general, donde se beneficiaba Comfamiliar Risaralda, pues le permitía explotar y materializar su objeto social, asimismo que éste último ejercía actos de subordinación sobre la actora, al imponerle los horarios de trabajo, por medio del coordinador médico Pedro Elías Gómez adscrito a Comfamiliar, tal como lo aseveraron las deponentes Esperanza Yaneth Ramírez y Luz Adriana Giraldo Medina, quienes al ser compañeras de trabajo percibieron directamente lo relatado.

Aunado a lo anterior, por la sede donde debía prestar el servicio, las herramientas para desarrollarlo, la forma en qué se debía ejecutar la labor y similares, eran impuestos por Comfamiliar.

Respecto de Aprosalud esgrimió que si bien la demandante efectivamente, prestó sus servicios a favor de Comfamiliar, para el lapso correspondiente al 01-09-2006, estuvo afiliada a Aprosalud, y posteriormente el 01-05-2008, de lo que se colige que esta entidad actuó como intermediaria en la relación laboral, sin que anunciara tal calidad, razón por la cual, es solidaria de las condenas.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión se presentó recurso de apelación por la parte codemandada Comfamiliar Risaralda y Aprosalud.

El primero, planteó los siguientes puntos:

1) No existió relación laboral con la señora Marcela Hernández con quien nunca tuvo contacto, sino con el contratista Aprosalud, quien debía cubrir las horas señaladas para la prestación del servicio con el personal idóneo y con experticia necesaria, independientemente del profesional que prestara ese servicio; sin existir dependencia y subordinación, en la medida en que la demandante como asociada de Aprosalud nunca recibió indicaciones en su actuar médico por parte de Comfamiliar Risaralda, como tampoco contraprestación alguna.

2) Siempre actuó de buena fe, toda vez que con fundamento en la Ley 789 de 2002, Comfamiliar puede desempeñar o prestar el servicio médico de salud a través de convenios realizados con otras entidades, como es el caso de Aprosalud, por lo que actuó con el convencimiento de que las contrataciones realizadas se dieron en términos legales, sin querer desmentir alguna relación laboral, máxime cuando tiene suscritos contratos laborales con médicos a quienes les paga sus prestaciones.

3) Hay lugar a declarar las excepciones interpuestas en la demanda, como la prescripción, pues debe tenerse en cuenta a partir del momento en que estos derechos son exigibles, no del momento del fallo de primera instancia.

Aprosalud, por su parte, pone de presente los siguientes reparos:

1) El juez consideró un solo contrato, cuando existió una interrupción entre febrero y mayo de 2008, como lo manifestó la actora, que hubiere permitido en gracia de discusión, declarar la existencia de un contrato de trabajo de este último contrato.

2) No existió intermediación por parte de Aprosalud, que es una institución creada por profesionales en la salud, que se asocian de manera voluntaria, con total conocimiento de la clase de vínculos que suscriben, presentando propuestas de turnos de disponibilidad, aceptando incluso los turnos que de alguna manera acuerdan con los otros compañeros cuando hacen los cruces de servicio, sin exclusividad; además Comfamiliar puede contratar entes privados o públicos.

3) Tampoco es indicativo de intermediación, que de paso a solidaridad, el que Aprosalud no sea propietarios de la infraestructura donde se preste el servicio, máxime cuando el aval del Ministerio de Salud para prestar el servicio de salud está en cabeza exclusiva de las entidades que son precisamente reconocidas como tal.

4) No hay lugar a la imposición de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías, al estar convencido Aprosalud que lo que se tenía era un contrato de representación, por lo tanto, no existió mala fe, más aún cuando la parte demandante nunca manifestó inconformidad frente al tipo de servicio que estaba prestando.

Por último solicita que se escuche el testimonio de la doctora Claudia Yaneth Caicedo.

**CONSIDERACIONES**

En atención al artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la competencia de esta Sala, está asignada por los puntos objeto de apelación, dados a conocer en primera instancia, sin que pueda adicionarse en la segunda.

**1. Problemas jurídicos**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea los siguientes cuestionamientos:

(i) ¿La prueba obrante en el proceso acredita la existencia del contrato de trabajo entre la actora y Comfamiliar Risaralda del 1-09-2004 al 31-01-2013?

(ii) ¿Actuó Aprosalud como simple intermediaria y por ende, es solidaria en el pago de las acreencias laborales, por el periodo del 1-09-2006 al 31-01-2013?

(iii) De ser positivo lo anterior, ¿hay lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, compensación de vacaciones, las indemnizaciones por no consignación de cesantías, moratoria, los aportes a seguridad social?

(iv) ¿Operó en este asunto el fenómeno de la prescripción?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

**2.1 Fundamento Jurídico**

**2.1.1 Elementos del contrato de trabajo**

Para desentrañar los problemas jurídicos planteados se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurran para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.).

Estos requisitos los debe acreditar el demandante, de conformidad con el estatuto procesal civil, que se aplica por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T., a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para dar por sentada la existencia del contrato de trabajo; de tal manera que se trasladará la carga probatoria a la parte demandada, quien deberá desvirtuar tal presunción legal; criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes providencias, entre las que se encuentra la del 26-10-2016, rad. 46704[[1]](#footnote-1).

En atención a la discusión que se suscita en este asunto, requiere especial mención la subordinación como uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo, la que ha sido entendida como la facultad que tiene el empleador para exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes relacionadas con el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos.

Al respecto existe claridad que *“todo contrato comporta una serie de obligaciones mutuas, cuyo imperioso cumplimiento no es signo de la continuada dependencia o subordinación de una parte a la otra, que es lo que diferencia el laboral de otros similares[[2]](#footnote-2)”.*

**2.1.2 Las Cajas de Compensación Familiar**

Se encuentran definidas en la Ley 21 de 1982 como aquellas personas jurídicas de derecho privado, sin ánimo de lucro, las cuales estarán organizadas como corporaciones conforme a lo estipulado en el Código Civil, con el fin de cumplir, entre otras, funciones de seguridad social.

La Ley 789 de 2002, en su artículo 16 adicionó las funciones contempladas en el artículo 41 de la Ley 21 de 1982 y además, le permitió a estas entidades de derecho privado que las actividades relacionadas con sus servicios, entre ellas las de seguridad social, fueran ejecutadas directamente o mediante alianzas estratégicas con otras cajas de compensación o a través de entidades especializadas públicas o privadas.

En ese mismo sentido, el inciso 2º del numeral 2º de la norma en cita, señaló que las Cajas de Compensación Familiar están habilitadas para prestar servicios de salud y en general para desarrollar todas las actividades relacionadas con dicho campo, bien sea de manera individual y/o conjunta, siendo ello opcional para la caja.

**2.2 Fundamento fáctico**

De manera primigenia se tiene que la Caja de Compensación Familiar de Risaralda Comfamiliar es una entidad de derecho privado organizada como corporación, destinada a cumplir funciones de seguridad social, con personería jurídica, según la Resolución Nº 2785 del 10-10-1957 del Ministerio de Justicia, conforme se desprende de la constancia emitida por la Superintendencia del Subsidio Familiar (fl.105).

Por su parte, la Asociación de Profesionales de la Salud Aprosalud es una entidad de derecho privado, sin ánimo de lucro, constituida el 31-01-2006 e inscrita ante la Cámara de Comercio de Pereira el 02-03-2006, según el certificado de existencia y representación que obra a folios 112 a 114, la que tiene como objeto social la representación directa de los asociados en el desarrollo de sus intereses profesionales, entre otros; y para cumplir con ello, está facultada para suscribir contratos y convenios con empresas del sector público, privado o de carácter mixto.

De acuerdo a lo previamente esbozado se tiene que Comfamiliar Risaralda se encontraba plenamente facultada para suscribir contratos o convenios con Aprosalud, con el fin de cumplir sus funciones relacionadas con la seguridad social, de conformidad con el artículo 16 de la Ley 789 de 2002, ya citado, razón por la cual Comfamiliar Risaralda convino con una entidad privada sin ánimo de lucro, prestar los servicios de la seguridad social en salud, para lo cual puso a disposición de Aprosalud los equipos y herramientas necesarias para que los asociados de dicha entidad pudieran cumplir con la atención en el área de la salud.

A pesar de lo dicho, corresponde analizar si entre la señora Marcela Andrea Hernández Valderrama y Comfamiliar Risaralda existió un contrato de trabajo en el lapso de 01-09-2004 al 31-01-2013.

Y efectivamente se tiene que con el caudal probatorio que obra en el proceso se acreditó la prestación personal del servicio de la señora Marcela Andrea Hernández Valderrama, como médica general, a la Caja de Compensación Familiar Risaralda, en los años 2004, 2005 y hasta septiembre de 2006, según certificados de pagos expedidos por Comfamiliar Risaralda (fl. 38).

Igualmente esta prestación del servicio la percibieron las señoras Luz Adriana Giraldo Medina y Esperanza Janeth Ramírez desde el año 2004 hasta el 2013, al ser compañeras de trabajo de la actora en Comfamiliar Risaralda, la primera que laboró allí desde el año 2000 hasta el 2016 y la segunda desde diciembre de 2005.

Tal servicio personal permite presumir que se desarrolló en el marco de un contrato de trabajo (art.23 CST); el que trataron de desvirtuar las codemandadas Comfamiliar Risaralda y Aprosalud, al decir que la labor de médica la ejecutó sin subordinación para Comfamiliar, como se infiere del pago de honorarios entre los años 2004 a 2006, y tener una vinculación de ahí en adelante con Aprosalud, quien fue la que la asignó para prestar sus servicios como médica en Comfamiliar Risaralda, al mediar un contrato de representación, reconociendo de esta manera la prestación personal de la actora para Comfamiliar hasta el año 2013.

Así las cosas, veamos si las codemandadas Comfamiliar Risaralda y Aprosalud lograron su cometido.

Como declarantes comunes de la actora y Aprosalud comparecieron Esperanza Janeth Ramírez y Luz Adriana Giraldo Medina, médicas en Comfamiliar Risaralda en diferentes periodos, la primera, desde el año 2005, y la segunda, en el 2000, quienes relataron cómo Comfamiliar Risaralda las contrató a través del doctor Pedro Elías Gómez Cote, quien como jefe de la IPS ambulatoria Comfamiliar recibía las hojas de vida, daba las instrucciones para desempeñar las funciones, autorizaba los horarios de trabajo, que debían cumplir de manera obligatoria so pena de ser amonestadas y otorgaba los permisos; igualmente, que Comfamiliar era quien les brindaba todos los insumos de trabajo; añadieron que en el 2006, fueron trasladadas a Aprosalud, con el fin de continuar laborando con Comfamiliar.

Asimismo, manifestaron sobre la existencia de un formato de concertación de turnos, donde se especificaba cómo se debían hacer los cambios en virtud de un permiso, y se acordaba si se pagaban las horas como adicionales o se descontaban.

Por parte de Comfamiliar Risaralda, atestiguó Juan Carlos Estrada Quintero, secretario general desde hace 26 años, quien depuso sobre las diferentes formas de contratación con las que cuenta Comfamiliar, de manera directa o a través de Aprosalud, con quien se tiene un contrato de prestación de servicios por horas desde aproximadamente hace 10 años, siendo estos quienes organizan los turnos, escogen los médicos, y en caso de faltar alguno suplen la ausencia con otro; aclara que en este última forma no existe cláusula de exclusividad, a diferencia los contratos laborales que la tiene.

Por parte de Aprosalud, se escuchó a Adriana Lucía Rendón Velásquez, quien como coordinadora describió que la asociación fue creada en el 2006 para representar a los profesionales de la salud ante las distintas entidades prestadoras de servicios de salud, con quienes ha suscrito convenios para brindar tales servicios por horas, para ello, se llama a los médicos asociados a quienes se les ofrece el contrato, y estos deciden si aceptan o no; en este caso ellos son independientes porque pueden trabajar con otras entidades; sin embargo, deben cumplir con los protocolos de las entidades de salud al ser vigiladas por entes externos, y con las horas contratadas, debiendo informar los médicos a Aprosalud, en caso de ausencia por varios días, a través del formato de concertación de horario, con el fin de suplir esas horas con otros médicos, por cuanto la agenda está establecida por la IPS ambulatoria en el caso de consulta externa; y deja claro que son los médicos los que cuadran los turnos de acuerdo con su disponibilidad; asimismo, se les hace todo el trámite de la seguridad social y reciben unos beneficios en educación por capacitaciones, entre otros, y se les cobra un porcentaje de administración para gastos administrativos.

De la demandante dijo se asoció en octubre de 2006 hasta el 2013, pero estuvo un mes por fuera; prestó sus servicios a Comfamiliar y a Respirar, sin recordar la antigua razón social de esta última, lo que sabe porque recibió de ella el contrato para hacer el pago de la seguridad social, y tuvo descuentos por capacitaciones.

Por último, manifestó que Comfamiliar hizo varias invitaciones a todos los asociados de Aprosalud para que se vincularan directamente, siendo pocos quienes lo han hecho, debido a que con Aprosalud tienen más flujo de caja y pierden los convenios que éste último les brinda.

De lo mencionado emerge con claridad dos lapsos: el primero entre los años 2004 al 2006, donde existió un vínculo directo entre la actora y Comfamiliar a través del contrato de prestación de servicios, como lo aceptó este último; el segundo a partir del 2006 con la creación de Aprosalud, hasta el 2013.

En el primero no se logró desvirtuar la subordinación en la prestación del servicio, por el contrario la reafirmaron las señoras Ramírez y Giraldo Medina, quienes con su relato, detallado y responsivo dieron cuenta que las contrató Pedro Elías Gómez Cote y recibían de él órdenes; y si bien no precisaron la fecha de tales actos, se infiere debió tener ocurrencia cuando se dio el ingreso de todas ellas, antes del 2006, momento en que la contratación de la demandante fue efectuada de manera directa por Comfamiliar, sin que el nombre que se le diera a éste contrato de prestación de servicios sea suficiente para desvirtuar la subordinación.

Igualmente la prueba documental que reposa en el plenario no contribuye a desvirtuar la subordinación, por cuanto la mayoría tiene relación con el convenio suscrito entre Comfamiliar Risaralda y Aprosalud desde el año 2006 y la visible a folio 38 y 138 reafirma que en el citado periodo Comfamiliar le pagó a la demandante por este servicio.

Cosa diferente sucede con el segundo lapso -2006 al 2013- al lograr la parte demandada derruir la subordinación de la actora para Comfamiliar, concretamente con los testimonios de Adriana Lucía Rendón Velásquez y Juan Carlos Estrada Quintero, que se corroboran con la prueba documental, como se verá; dado que no se puede extender a este lo afirmado por las señoras Ramírez y Giraldo Medina, al no precisarlo así, ni obrar otro elemento que permita inferirlo; como también por la falta de exposición de la razón y ciencia de sus dichos en lo atinente a la falta de autonomía de Aprosalud para designar los médicos, por cuanto las hojas de vida las recibía directamente Comfamiliar y las entrevistas el señor Pedro Elías Gómez, pues la labor por ellas ejecutadas, al ser médicas, no dejan entrever que pudieran percibir esos hechos por sus sentidos; además mucho de lo expuesto se refiere a sus situaciones personales, pero no de la demandante y otro tanto, lo conocen por comentarios.

Así, valorada la prueba en conjunto, se acredita que la señora Hernández Valderrama ejerció su labor como médica para Comfamiliar Risaralda de manera autónoma e independiente por este lapso, al tener el manejo de su tiempo, lo que le permitía ausentarse cuando lo quisiera, sin requerir aprobación, solo hacer la concertación de turnos con Aprosalud, con el propósito de establecer si se repondría el turno o no se pagaría, como se prueba con los días que tomó para descansar por 22 días entre el 19-12-2011 y el 13-01-2012 (fl.256) y 28 días, desde el 01-02-2013 al 28-02-2013 (fl.258) y de los 31 días por motivos académicos entre el 01-08-2011 y el 31-08-2011 (fl.257).

Reafirmándose aún más esta autonomía, con la posibilidad de tomarse un tiempo amplio, como se evidencia en los periodos reseñados, que incluso exceden los días que legalmente tendría la actora como vacaciones si se tratase de un contrato de trabajo.

Concertación de turnos, que contrario a lo afirmado por las señoras Ramírez y Giraldo Medina, se hizo con Aprosalud (fl.256), a través de un formato que se implementó en octubre de 2010, con el propósito de estandarizar y facilitar las solicitudes, como se lee en el documento que milita a folios 147 y 148, acto en el que no participaba Comfamiliar, pues de ello no hay evidencia alguna; lo que indica a su vez, que este procedimiento se hacía con anterioridad, pero sin contar con formato.

Otro hecho que devela la independencia y autonomía, es el que hubiere prestado sus servicios personales como médica general a Rehabilitación Médica Integral del Eje Cafetero RMI Ltda. por 3 meses en el año 2012, según contrato de prestación de servicios profesionales visible a folios 259 a 260; lo que no hubiese sido posible, de contar con un contrato de trabajo con Comfamiliar Risaralda que exige exclusividad del servicio, según lo afirmó el señor Estrada Quintero, secretario de la entidad por más de 26 años.

Tipo de vinculación que Comfamiliar ofreció a la demandante, como lo dice la señora Rendón Vásquez y se corrobora con el documento que obra a folio 151 de fecha 1-12-2012; lo que permite colegir que aquella no tuvo la intención de defraudar los derechos de la actora, quien pudo estar vinculada mediante contrato de trabajo, pero por su decisión no lo hizo, a lo mejor por los beneficios que dejaría de recibir de Aprosalud, pues no hay duda que se benefició del auxilio de educación por $100.000 el 03-06-2011 y el 21-12-2012 por $283.500; por un diplomado el 14-09-2011 por $267.700; auxilio de maternidad el 20-05-2009 por $184.441; auxilio solidario por incapacidad por $17.245 y $17.900 el 22-12-2010 y el 15-07-2011, respectivamente (fl.262).

Entonces, al demostrase la autonomía, se colige que Aprosalud no participó como intermediaria para desdibujar un contrato de trabajo, como lo denotan los actos ejecutados ya citados y las diversas solicitudes que realizó desde que se asoció el 01-10-2006 (fl.39), tales como la autorización otorgada a la asociación para que le descuente por salud en el mes de septiembre de 2011, por estar el siguiente en una capacitación (fl.255); también el descuento de sus honorarios de cuatro cuotas quincenales de $93.750 a partir del 15-05-2012 (fl.261), los que se vieron reflejados en las nóminas de mayo y junio de 2012 (fls.290 a 293).

Al igual que el tratamiento que Aprosalud le dio como asociada a la actora al ser invitada a la asamblea general ordinaria de Aprosalud junto con los demás asociados (fl.136); el envío de los soportes de pago de la seguridad social (fls. 143; 145; y 149); la advertencia del cumplimiento de las horas de servicios por parte de Aprosalud (fl.146); y del aumento de honorarios para el ajuste del ingreso base de cotización (fl.150).

Aunado a lo anterior, de la prueba testimonial ya reseñada, especialmente la declaración de la señora Rendón Velásquez, queda claro que fue a través de Aprosalud que la actora prestó los servicios como médica general a Comfamiliar, en virtud de los contratos de representación visibles a folios 243 y 246, actuar totalmente legal; sin que ésta última haya interferido en la prestación del servicio, dando instrucciones, órdenes o implementando los turnos que aquella debía realizar, declaración en la que no se avizora un ánimo de favorecer a la asociación por el hecho de ser la coordinadora, por el contrario, es creíble, al ser responsivo con los documentos previamente señalados.

Por lo anterior, resulta amañado el actuar de la demandante, pues después de haberse beneficiado de Aprosalud en los aspectos ya mencionados, y del contrato de representación que le permitió prestar los servicios personales a Comfamiliar Risaralda, quiera ahora alegar que la prestación del servicio fue directa con Comfamiliar Risaralda, y que el traslado a Aprosalud fue impuesto, cuando la prueba documental ya referida muestra otra cosa; sobre todo cuando el actuar de Aprosalud estuvo acorde con lo convenido con la demandante y haber invitado Comfamiliar Risaralda a la actora para su respectiva vinculación de manera directa, sin aceptarlo.

Sin que sea suficiente para sostener la subordinación de la actora para Comfamiliar Risaralda, el solo hecho de prestar el servicio como médica en sus instalaciones, con los equipos y el recurso humano proporcionado por esa persona jurídica; por cuanto en atención al servicio que se contrató con Aprosalud, de salud, es necesario que las actividades profesionales se desarrollen en las instalaciones del contratante y no en lugar distinto, dado que debe velar por seguir con su habilitación y conservar los estándares de calidad que ofrece, velando así por mantener su imagen; lo que logra cuando es el contratante quien los proporciona.

Al respecto de la prestación personal en las instalaciones de la empresa ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[3]](#footnote-3):

“…*los horarios y la realización de trabajos en las instalaciones de la empresa no significan per se el establecimiento de una dependencia y subordinación, considera la Corte que aún tomando este último aserto como jurídico, tiene razón el tribunal al emitirlo porque ciertamente la subordinación típica de la relación de trabajo no se configura automáticamente por el hecho de que desde el inicio o en un determinado momento del vínculo jurídico convengan los contratantes un horario de prestación de servicios y la realización de éstos dentro de las instalaciones del beneficiario de los mismos, puesto que si bien algunas veces ello puede ser indicio de subordinación laboral, tales estipulaciones no son exóticas ni extrañas a negocios jurídicos diferentes a los del trabajo, y en especial a ciertos contratos civiles de prestación de servicios o de obra en los que es razonable una previsión de esa naturaleza para el buen suceso de lo convenido, sin que por ello se despoje necesariamente el contratista de su independencia. Además, conviene reiterar que en orden a esclarecer la subordinación, a menos que se pacte ella expresamente por las partes, es menester analizar el conjunto de factores determinantes del núcleo de la vinculación jurídica, y no aisladamente algunos de sus elementos, porque es precisamente ese contexto el que permite detectar tanto la real voluntad de los contratantes como la primacía de la realidad sobre las formalidades”.*

También debe decirse que no puede considerarse como ejercicio del poder de subordinación, el control de calidad de los servicios profesionales contratados por parte de Comfamiliar, lo que se explica por la necesidad de proteger su imagen o el “good will” y continuar habilitada.

Lo que realmente indica el ejercicio del poder subordinante, es la imposición de órdenes o instrucción respecto de la manera cómo éste debe realizar las funciones y acatar las obligaciones que le son propias, aspectos éstos en los cuales no se inmiscuyó Comfamiliar Risaralda, sin que esta subordinación surja del control del desarrollo del contrato de prestación de servicios con Aprosalud y los protocolos, que debía cumplir en tratarse de un servicio de salud y se insiste no se probó dentro del proceso, pues los dichos de las señoras Ramírez y Giraldo Medina no son creíbles al deponer su situación personal como personas que también prestaron el servicio a Comfamiliar Risaralda, sin conocer sobre imposición de órdenes, amonestaciones, u otras similares hacia la actora por parte de Comfamiliar.

En síntesis de lo expuesto, si bien operó a favor de la señora Marcela Andrea Hernández Valderrama la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T., la codemandada Comfamiliar Risaralda sólo logró desvirtuarla en el lapso del 01-10-2006 al 31-01-2013, en tanto, acreditó que la prestación del servicio para Comfamiliar no estuvo revestida de subordinación y dependencia, al tener por el contario relación la actora con Aprosalud con quien suscribió un contrato de representación, que dio lugar a que prestara el servicio en Comfamiliar, lo que tiene su razón de ser en la ley 789 de 2002.

De tal manera que prosperan las excepciones de “inexistencia de la relación contractual laboral”; “falta de causa para pedir”, “cobro de lo no debido”, “inexistencia de la obligación”, propuestas por las codemandadas Comfamiliar Risaralda y Aprosalud solo por este lapso.

No pasa igual con la prestación del servicio desarrollada entre el 01-09-2004 al 30-09-2006, periodo en el que se presume existió un contrato de trabajo entre la actora y Comfamiliar Risaralda, que no se desvirtuó, lo que da lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y vacaciones, de no ser porque las mismas se encuentran prescritas, habida cuenta que la fecha de terminación fue el 30-09-2006 y se entabló la demanda el 18-12-2015 (fl.18), superando de esta forma con creces los 3 años con el que disponía la actora para reclamar sus derechos laborales.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, la decisión de primera instancia será revocada en los términos ya mencionados, por lo que habrá lugar a condenar en costas a la actora en favor de Comfamiliar y Aprosalud en ambas instancia (artículo 365-1 del CGP).

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala Cuarta Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **REVOCAR** los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8 de **la sentencia** proferida el 03 de noviembre de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Marcela Andrea Hernández Valderrama** contra la **Caja de Compensación Familiar de Risaralda Comfamiliar** yla **Asociación Profesionales de la Salud Aprosalud,** para en su lugar:

**PRIMERO**. Declarar que entre la señora MARCELA ANDREA HERNÁNDEZ VALDERRAMA y COMFAMILIAR RISARALDA existió un contrato de trabajo entre el 01-09-2004 y el 30-09-2006.

**SEGUNDO.** Declarar probada la excepción de prescripción de todas las  **a**creencias laborales causadas entre el 01-09-2004 y el 30-09-2006, formulada por Comfamiliar Risaralda, en consecuencia absolverla de las pretensiones formuladas en su contra por este periodo.

**TERCERO**. Declarar probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, de la relación laboral y contractual, falta de causa para pedir, cobro de lo no debido en el lapso del 1-01-2006 al 31-01-2013, formuladas por Comfamiliar Risaralda; en consecuencia, ABSORVERLA de las pretensiones formuladas en su contra por este periodo.

**CUARTO.** Declararprobada las excepciones de falta de causa para demandar, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, formuladas por la Asociación de Profesionales de la Salud Aprosalud; en consecuencia, absolverla de todas las pretensiones formuladas en su contra.

**QUINTO**. Condenar en costas en ambas instancias a la señora MARCELA ANDREA HERNÁNDEZ VALDERRAMA a favor de Comfamiliar y Aprosalud.

**SEGUNDO:** Dejar incólumes los demás numerales 7 y 9 por no ser objeto de apelación.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

1. M.P. Gerardo Botero Zuluaga y Jorge Mauricio Burgos Ruiz. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 14/06/1973. [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. José Roberto Herrera Vergara. Sentencia del 04/05/2001. Rad. 15678 [↑](#footnote-ref-3)