

TEMA:RELACIÓN LABORAL-Para la declaratoria del contrato realidad, corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido./

HECHOS: Las pretensiones van dirigidas a que se declare que entre la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS y la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, existió una verdadera relación laboral que inició el 19 de diciembre de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2016, desempeñando la actora el mismo cargo, dentro de las mismas circunstancias de subordinación y dependencia y sin interrupción laboral durante la vigencia del contrato. Que se declare que la terminación del vínculo laboral entre las partes ocurrió por decisión unilateral sin justa causa del empleador. El A quo absolvió a la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” de todas las obligaciones invocadas en su contra por la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS. Por tanto, el problema jurídico, se centra en determinar si entre la demandante JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS y la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” existió un contrato individual de trabajo, en aplicación del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas y en caso afirmativo se establecerá, si hay lugar a la indemnización por despido injusto, y al pago de la sanción moratoria y demás prestaciones solicitadas en la demanda.

TESIS: (...) lo primero que vale la pena advertir es que, en efecto, el contrato sindical es una especie de negocio jurídico reconocido en el interior de nuestro ordenamiento jurídico que, según las voces del artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, consiste en el «[...] que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados...”(...)Por otra parte, de acuerdo con los mismos artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo, en conjunto con la reglamentación del Decreto 1429 de 2010, vigente para la fecha de la prestación de los servicios de la actora, el contrato sindical es un convenio reglado, solemne, nominado y principal, que debe cumplir con requisitos relativos a la identificación y organización de la obra o servicio contratado, el valor pactado, la selección de los trabajadores partícipes, la afiliación a la seguridad social y la protección en salud ocupacional, entre otras.(...)Es pertinente resaltar lo dicho por el órgano de cierre de la jurisdicción laboral, en la sentencia referida, en cuanto a las relaciones jurídicas que dimanar de los contratos sindicales; veamos: A la luz de las elocuentes voces del Decreto 1429 de 2010, podemos decir que existen las siguientes relaciones jurídicas: una de naturaleza colectiva laboral que se da entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores y, otra, la que se presenta entre la organización sindical y los que se afilian al sindicato para prestar sus servicios o realizar las obras encomendadas a través de dicho contrato, quienes se denominan afiliados partícipes, sin que entre estos últimos- sindicato y afiliados exista un contrato de estirpe laboral.(...)De otro lado, el inciso 1° del artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, establece que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional, y c) El Salario como retribución de servicio.(...)En ese orden de ideas, es claro que para la existencia válida de una relación laboral contractual es necesario que concurren los tres elementos antes reseñados, sin importar la denominación que los contratantes impongan al mismo, circunstancia que tiene sustento Constitucional en el artículo 53 superior que consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas; de no serlo así indefectiblemente se estaría en presencia de otra clase

de contrato, no sujeto por consiguiente a la ley laboral.(...)Por su parte, el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo consagra la presunción de existencia del contrato de trabajo, en los siguientes términos: "...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo..." y la consecuencia de su aplicación, no es otra que la inversión de la carga de la prueba, es decir, una vez demostrada por la parte actora la prestación personal de servicios en favor de parte la demandada, dentro de unos determinados extremos temporales, incumbe a esta última desvirtuar la existencia del vínculo presumido, a través de los medios probatorios legalmente establecidos, esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada ni dependiente.(...)Como puede advertirse, es claro que el elemento de la actividad personal, que es el pilar de la relación laboral y en el que se finca la presunción del artículo 24 del CST, debe encontrarse plenamente probado en el proceso por la activa, de conformidad con lo establecido en el canon 167 del CGP.(...)Ahora bien, en aplicación del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas, en el caso de marras se tiene acreditado de acuerdo a la prueba documental y el interrogatorio de parte absuelto por la actora que aquella, prestó sus servicios de manera personal específicamente a la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, desempeñando el cargo de auxiliar de farmacia, circunstancias está en particular, que no permite activar la presunción consagrada en el artículo 24 del CST, sobre la presencia del contrato de trabajo respecto de la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO".(...)Así pues que, analizada en su conjunto la prueba documental e interrogatorio de parte absuelto por la demandante, a la luz de lo establecido en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se concluye que, no es posible acceder las pretensiones de la actora, pues aunque jurídicamente podría tener lugar la aplicación del principio primacía de la realidad sobre formalidades (artículo 53 CP), empero, y lo que aquí aconteció, fue la ausencia de material probatorio que diera cuenta de la confluencia de los presupuestos para la configuración de un contrato realidad y así considerar que el sindicato convocado tiene condición de verdadero empleador de la demandante.(...)En este orden de ideas, esta Sala comparte la decisión adoptada en primera instancia, en la que se absolvió a la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO", de las pretensiones de la demandada. Corolario de lo anterior, al no estar demostrada la relación laboral de la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS con la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO", como se aduce en la demanda, deviene inane el análisis de las pretensiones subsiguientes.

MP: MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

FECHA:13/06/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

CONSULTA - SENTENCIA	
DEMANDANTE	JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS
DEMANDADO	ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO"
RADICADO	05088-31-05-001-2019-00028-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	RELACIÓN LABORAL
DECISIÓN	CONFIRMA

Medellín, trece (13) de junio de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los magistrados HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto por el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS** contra la **ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO"**

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 022**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante, en los términos del artículo 69 del CPT y SS, respecto de la sentencia que profirió el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bello, en la audiencia pública celebrada el día 30 de junio de 2023.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que el 19 de diciembre de 2015 entre la demandante y la

ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, se suscribió un contrato de ejecución de convenio colectivo sindical a término fijo inferior a un año.

Señaló que, la demandante desempeñaba el cargo de auxiliar de farmacia bajo la subordinación de la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ, ubicado en el municipio de Bello, devengando un salario de \$1.100.000 pagaderos mensualmente, más horas extras, cantidad que se mantuvo con variaciones a \$1.200.000 durante los últimos 3 meses.

Explicó que, la labor encomendada a la demandante fue ejecutada por la actora de manera personal atendiendo a las instrucciones de su empleador, cumpliendo un horario, sin que se llegara a presentar quejas o llamado de atención.

Refirió que, la demandante cumplió un horario fijado por la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ por orden de la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, así: 7:00 a.m. a 7:00 p.m., de 7:00 p.m. a 7:00 a.m., de 7:00 a.m. a 5:00 p.m. y de 9:00 a.m. a 7:00 p.m., de lunes a domingos, descansando 1 o 2 días a la semana, de acuerdo al cuadro de turno que tuviere en ese momento.

Sostuvo además que, la relación contractual se mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2016, dado que el empleador decidió dar por terminado la relación laboral aduciendo justa causa, indicando en comunicación del 1 de diciembre de esa anualidad que, el contrato a término inferior a un año, terminaba en esa fecha.

Indicó que, la actora no recibió el pago de cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, disfrute de vacaciones, dotación de uniforme, pago de prima laboral, pago de horas extra y tampoco fue afiliada al sistema de seguridad social integral, ni le fue entregada orden para exámenes médicos de egreso, resaltando que la demandada le adeuda a la actora el último mes de salario, y prestaciones sociales.

Manifestó que, se le ha solicitado a la demandada el reconocimiento y pago de las acreencias laborales, sin obtener respuesta.

III. – PRETENSIONES

Que se declare que entre la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS y la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD

“SER SANO”, existió una verdadera relación laboral que inició el 19 de diciembre de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2016, desempeñando la actora el mismo cargo, dentro de las mismas circunstancias de subordinación y dependencia y sin ininterrupción laboral durante la vigencia del contrato.

Que se declare que la terminación del vínculo laboral entre las partes ocurrió por decisión unilateral sin justa causa del empleador.

Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a pagar a la demandante los siguientes conceptos:

- i. Todas las prestaciones legales generadas en razón del vínculo laboral en vigencia de la relación, a saber: Por cesantías \$1.277.700 más \$135.324, por vacaciones \$600.000, por primas de servicios \$638.850.
- ii. Por el último salario laborado (noviembre y diciembre), la suma de \$1.500.000.
- iii. Por indemnización sin justa causa \$13.920.000.
- iv. Por prestaciones sociales de renovación del contrato: por primas de servicios \$1.160.000, por cesantías \$1.160.000, intereses a las cesantías \$134.560, por vacaciones \$600.000.
- v. Por la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, la suma de \$40.000.00
- vi. Por sanción moratoria por no pago de liquidación \$28.000.000.
- vii. Por sanción moratoria por no pago de prima de servicios \$28.000.000.
- viii. Por sanción moratoria por no pago de cesantías \$28.000.000.
- ix. Por sanción moratoria por no pago de intereses a las cesantías \$144.000.
- x. Por las costas procesales y agencias en derecho que se generen en el proceso y a lo extra y ultrapetita.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo la demandada a descorrer el traslado de esta acción.

La **ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”**, a través de la contestación allegada (PDF 01 folio 93 ss del expediente digital), precisó que, la Asociación sostuvo relaciones contractuales con la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, mediante los contratos N° 004 de 2011, N° 01 de 2012, N° 01 de 2013, N° 02 y 58 de 2014, N° 02 y 68 de 2015 y N° 2 y 57 de 2016, cuyo objeto contractual es la prestación de servicios por parte de la Asociación en la atención de los procesos de enfermería

profesional, químico farmacéutico coordinador, regente de farmacia, auxiliar de enfermería, auxiliar de enfermería, intensificador de imagines, auxiliar de laboratorio, auxiliar de farmacia, camillero mensajero, conductor de ambulancia, auxiliar central de esterilización y camillero.

Que, entre la demandante y la Asociación, se suscribieron unos convenios de participación de ejecución de contrato sindical, mediante los cuales la Asociación se obligó a pagar a la demandante no un salario sino una compensación ordinaria.

Resaltó además que, de acuerdo a lo previsto en el convenio del 18 de diciembre de 2015, en su cláusula sexta, el mismo se extendía hasta el 31 de diciembre de cada anualidad, por lo que la Asociación terminó todos los convenios de participación de ejecución de contrato sindical para la vigencia del año 2016, toda vez que la relación contractual con la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, se sostuvo hasta el 31 de diciembre de 2016.

La entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones y planteó como excepciones de mérito las siguientes: *“INEPTA DEMANDA, FALTA DE CAUSA PARA DEMANDAR, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, IMPOSIBILIDAD DE INEXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL ENTRE LA ASOCIACIÓN GREMIAL Y LA DEMANDANTE, COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN, RECONÓZCASE CUALQUIER OTRA EXCEPCIÓN QUE SE ENCUENTRE DEBIDAMENTE PROBADA AL MOMENTO DE LA SENTENCIA”*.

La entidad igualmente **llamó en garantía** a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA (PDF 1 folio 290- 325)

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, al dar respuesta al llamamiento en garantía según se observa en el PDF 1 folio 351, señaló que, efectivamente la entidad suscribió tres pólizas de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales a saber: N°350-47-994000022624, N° 530-47-994000024450, N° 530-47-994000025469, en las cuales aparece en calidad de **afianzado** la ASOCIACIÓN GREMIAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SER SANO, y en calidad de beneficiario la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ, precisando que dichas pólizas amparan salarios, prestaciones sociales e indemnización en que pueda incurrir el afianzado en la ejecución del contrato N° 2 y 68 celebrado en el año 2015. Se indicó que las pólizas tienen una cobertura de \$315.000.000, \$322.000.000, \$389.0000.000, respectivamente, con una vigencia del 1 de enero de 2015 hasta el 30 de junio de 2018, del 1 de julio de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2018 y del 1 de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2019.

Sostuvo además la aseguradora que, el beneficiario de los contratos de seguros lo fue la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ, quien es una persona jurídica legitimada para reclamar las prestaciones aseguradas en los contratos de seguro y en consecuencia es quien **se encuentra legitimado por activa** para formular el llamamiento en garantía.

La aseguradora se opuso a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito, las siguientes: *FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, AUSENCIA DE COBERTURA, NO COBERTURA DE SANCIONES, LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO, PRESCRIPCIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO*”

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 30 de junio de 2023, el A quo absolvió a la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” de todas las obligaciones invocadas en su contra por la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS.

DECLARÓ probadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN propuesta por el demandado, y la de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA PARA FORMULAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA propuesta por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A.;

CONDENÓ en costas a la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS, se fijaron como agencias en derecho la suma de \$200.000.

Argumentos del A quo: Resaltó el sentenciador que en este caso concreto se observa que el reglamento de todos los contratos sindicales para el año 2014, 2015 y 2016, cumplen con los requisitos contemplados en el decreto 1072 de 2015, pero no se observa la aprobación en la asamblea previa de los contratos sindicales, requisito indispensable para la celebración de contratos sindicales. Que de esta manera se concluye que, los contratos celebrados entre “SER SANO” con la ESE HOSPITAL MARCOS FIDEL SUÁREZ, para el año 2015/2016 no cumplen a cabalidad con los requisitos formales exigidos en la ley.

Que, siguiendo la jurisprudencial de las altas Cortes, no es posible acceder las pretensiones de la demanda de la actora, porque legalmente no se configura el contrato de trabajo entre los afiliados partícipes de un contrato sindical y la organización sindical, máxime que, las pretensiones de la demanda están

dirigidas solamente respecto a una parte integrante del convenio colectivo sindical, es decir, contra “SER SANO”, dejando de lado o por fuera a la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUÁREZ.

Que adicionalmente, en el asunto se encuentra acreditado que la actora prestó sus servicios personales para la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUÁREZ y no para “SER SANO”, como se afirma en la demanda y además está en la documentación aportada, en especial del convenio de participación de ejecución del contrato sindical, por lo que se desvirtúa la presunción de existencia del contrato de trabajo de que trata el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo y se hace innecesario el estudio de los demás elementos de la relación laboral.

Agregó diciendo a su vez que, de la prueba arrimada al proceso y de las afirmaciones de la actora se desprende que prestó sus servicios personales en la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUÁREZ como auxiliar de farmacia, cargo que no hace parte de los denominados servicios generales, ni pertenece al mantenimiento de la parte física hospitalaria, propio de los trabajadores oficiales, por lo que a juicio del sentenciador, la demandante tendría la calidad de la empleada pública y por ente el juez laboral, no tendría competencia para decidir sobre las relaciones laborales posibles entre la demandante y dicha entidad.

En cuanto al llamamiento en garantía dispuso que, si bien la sentencia fue absolutoria relevaría al despacho a analizar el llamamiento en garantía, pero que el despacho estudió la excepción propuesta por la aseguradora en especial la de falta de legitimación de la causa por activa, la cual tiene vocación de prosperidad considerando que las pólizas de garantía están constituidas a favor de entidades estatales y se señalaron como asegurado o beneficiario a la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUÁREZ, y por tanto, sería entonces dicha entidad, la que tendría el derecho a reclamar la indemnización.

VI. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA.

En vista que la decisión de primera instancia fue desfavorable para la demandante, esta Sala conocerá a su favor bajo el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo señalado en el art. 69 del CPTSS.

Alegatos de Conclusión:

En la oportunidad correspondiente el apoderado judicial de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, puso de manifiesto que, en el proceso es evidente la falta de legitimación en la causa por activa de SER SANO para llamar en garantía a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA. y el

asegurado y beneficiario es la E.S.E. HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO.

Precisó que, la póliza de cumplimiento, es una póliza que la toma un contratista en éste caso la ASOCIACION GREMIAL DE TRABAJADORES, para garantizar el cumplimiento de un determinado contrato frente a un contratante, es decir, se celebra el contrato de seguro en beneficio del HOSPITAL, por lo tanto, el contratista funge como afianzado, es decir, quién tiene la obligación de pagar la prima, y tener vigente el contrato de seguro, y el contratante funge como asegurado y beneficiario, y es quién en caso de que el contratista incumpla con las obligaciones del contrato del afianzado, tiene la facultad de afectar los amparos contemplados dentro del contrato de seguros.

Que lo anterior resulta de gran importancia debido a que la Asociación Gremial Sindical de Trabajadores de la Salud SER SANO, funge como afianzado del contrato de seguro contemplado en las pólizas de cumplimiento en favor de entidades estatales referidas y esta persona jurídica, no tiene ni la calidad de beneficiario del contrato de seguro, así como tampoco de asegurado del mismo, por lo tanto, no está legitimado por activa para vincular a la ASEGURADORA SOLDIARIA DE COLOMBIA, porque no es quién reclamaría la prestación en caso de que se presentara un incumplimiento en el contrato afianzado por la póliza de cumplimiento.

Con base en lo anterior se solicitó que se confirme íntegramente el fallo de primera instancia.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

El objeto central de esta Litis, en atención al grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte demandante, esta Sala determinará en este asunto: (i) si entre la demandante JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS y la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” existió un contrato individual de trabajo, en aplicación del principio de la

supremacía de la realidad sobre las formas (ii) y en caso afirmativo se establecerá, si hay lugar a la indemnización por despido injusto, y al pago de la sanción moratoria y demás prestaciones solicitadas en la demanda.

En torno a tales cuestionamientos, lo primero que vale la pena advertir es que, en efecto, el **contrato sindical** es una especie de negocio jurídico reconocido en el interior de nuestro ordenamiento jurídico que, según las voces del artículo 482 del Código Sustantivo del Trabajo, consiste en el «[...] *que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados [...]*»

Como ha indicado la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SL4048 de 2022, *“por su naturaleza, según lo dispuesto en el artículo 483 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato sindical constituye una especie de vínculo sui generis, diferente del contrato de trabajo subordinado, pues supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores, situados en un plano de igualdad, ponen al servicio de un empleador su capacidad de trabajo, para la realización de ciertas obras o la prestación de ciertos servicios, a través de la representación de su organización sindical, que responde tanto por las obligaciones ante la empresa como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.”*

Por otra parte, de acuerdo con los mismos artículos 482, 483 y 484 del Código Sustantivo del Trabajo, en conjunto con la reglamentación del Decreto 1429 de 2010, vigente para la fecha de la prestación de los servicios de la actora, el contrato sindical es un convenio reglado, solemne, nominado y principal, que debe cumplir con requisitos relativos a la identificación y organización de la obra o servicio contratado, el valor pactado, la selección de los trabajadores partícipes, la afiliación a la seguridad social y la protección en salud ocupacional, entre otras.

Es pertinente resaltar lo dicho por el órgano de cierre de la jurisdicción laboral, en la sentencia referida, en cuanto a las relaciones jurídicas que dimanan de los contratos sindicales; veamos:

A la luz de las elocuentes voces del Decreto 1429 de 2010, podemos decir que existen las siguientes relaciones jurídicas: una de naturaleza colectiva laboral que se da entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores y, otra, la que se presenta entre la organización sindical y los que se afilian al sindicato para prestar sus servicios o realizar las obras encomendadas a través de dicho contrato, quienes se denominan afiliados partícipes, sin que entre estos últimos- sindicato y afiliados- exista un contrato de estirpe laboral.

Aquí bien vale la pena traer a colación la sentencia CC T-4572-2011, citada por esta Sala en la providencia CSJ SL3086-2021:

“Cabría entonces una pregunta: ¿Los afiliados partícipes que están bajo la modalidad del contrato sindical tienen un contrato de trabajo con la organización sindical? La respuesta es no, porque no existe el elemento esencial de la subordinación propio del contrato de trabajo. El afiliado partícipe durante la ejecución del contrato sindical compone el sindicato y se encuentra en un plano de igualdad con este frente a la distribución de los ingresos provenientes del contrato, al punto que recibe compensaciones y son sujetos de ciertas deducciones, las cuales para todos sus efectos se asimilan al concepto de salario, de acuerdo con lo definido en la asamblea de afiliados, en el reglamento y en el contrato sindical. Quiero ello decir que entre el sindicato y los afiliados partícipes no existe como tal una relación empleador-trabajador, pues si se viera desde la óptica contraria comprometería gravemente el derecho de sindicalización en Colombia (artículo 39 Superior), toda vez que quienes se agrupan para defender sus intereses laborales en contra del empleador, resultaría a su vez detentando la figura de patrono a través de la persona jurídica que constituye el sindicato, situación que resulta ser un contrasentido.”

De otro lado, el inciso 1° del artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, establece que, para que haya **contrato de trabajo** se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: a) *La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;* b) *La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional,* y c) *El Salario como retribución de servicio.*

A su turno, el inciso 2° ibídem, señala que: *“...una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen...”*

En ese orden de ideas, es claro que para la existencia válida de una relación laboral contractual es necesario que concurren los tres elementos antes reseñados, sin importar la denominación que los contratantes impongan al mismo, circunstancia que tiene sustento Constitucional en el artículo 53 superior que consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas; de no serlo así indefectiblemente se estaría en presencia de otra clase de contrato, no sujeto por consiguiente a la ley laboral.

Por su parte, el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo consagra la presunción de existencia del contrato de trabajo, en los siguientes términos: *“... Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo...”* y la consecuencia de su aplicación, no es otra que la inversión de la

carga de la prueba, es decir, una vez demostrada por la parte actora la prestación personal de servicios en favor de parte la demandada, dentro de unos determinados extremos temporales, incumbe a esta última desvirtuar la existencia del vínculo presumido, a través de los medios probatorios legalmente establecidos, esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada ni dependiente.

Ahora, pese a la presunción legal a la que se ha hecho referencia, para la declaratoria del contrato realidad, corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, **acreditar los extremos temporales**, el monto del salario, **la jornada laboral**, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, cuando éstos 2 últimos se aducen, entre otros aspectos, tal como ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, SL 16110-2015).

Como puede advertirse, es claro que el elemento de la actividad personal, que es el pilar de la relación laboral y en el que se finca la presunción del artículo 24 del CST, debe encontrarse plenamente probado en el proceso por la activa, de conformidad con lo establecido en el canon 167 del CGP.

CASO EN CONCRETO

De acuerdo a la prueba documental arrimada, se tiene por probado los siguientes hechos:

- i. Que la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, y la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, suscribieron varios **contratos sindicales** N°002 y 068 de 2015 y 002 y 57 de 2016, cuyo objeto contractual es la prestación de servicios por parte de la Asociación a la ESE, como por ejemplo de: enfermería profesional, químico farmacéutico coordinador, regente de farmacia, auxiliar de enfermería, auxiliar de enfermería, intensificador de imágenes, auxiliar de laboratorio, auxiliar de farmacia, camillero mensajero, conductor de ambulancia, auxiliar central de esterilización y camillero. PDF 1 folio 126, 138, 150 y 165.

CONTRATO LABORAL COLECTIVO N° 000057 DE 2016, SUSCRITO ENTRE LA ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO Y LA ASOCIACION GREMIAL SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SER SANO

Entre los suscritos a saber: JUAN DAVID LONDOÑO GARCÍA, mayor de edad y vecino de la ciudad de Medellín, identificado con la C.C. 98.504.885, Gerente (E) de la Empresa Social del Estado Hospital Marco Fidel Suarez de Bello, nombrado mediante decreto 1140 del 31 de marzo de 2016, facultado para contratar mediante Acuerdo 010 del 16 de junio de 2014 y 017 de 2015, y por tanto representante legal, quien en el presente contrato se denomina EL HOSPITAL y RAMÓN FERNANDO HENAO SIERRA, mayor de edad, domiciliado en Medellín, identificado con cédula de ciudadanía N° 8.293.654, en calidad de Representante Legal de la ASOCIACIÓN GREMIAL SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SERSANO, quien para efectos de este contrato se denominará LA ASOCIACIÓN GREMIAL, entidad de derecho privado, con NIT 900.449.047-9, entidad sin ánimo de lucro, hemos acordado en celebrar el presente contrato de naturaleza de derecho laboral colectivo, para la atención de servicios integrales en salud. Los representantes de ambas partes están facultados plenamente para celebrar el presente Contrato de naturaleza sindical de conformidad con lo dispuesto en los artículos 373 numeral 3, 482, 483 y 484 del Código Sustantivo de Trabajo, así como el Decreto 1429 del 28 de abril de 2010 y demás normas sobre la materia, previas las siguientes consideraciones: a) EL Hospital requiere contratar los procesos de salud tales como: Atención de central de esterilización, atención enfermería profesional, atención técnica en el cuidado de la salud del paciente, Atención apoyo asistencia, servicio farmacéutico en las sedes del Municipio de Bello y los procesos de farmacia, atención apoyo asistencial, atención en laboratorio clínico, necesarios para garantizar la efectiva, oportuna y adecuada prestación de los servicios de salud a sus usuarios. b) Conforme a lo expresado en el literal d) artículo 10 del acuerdo No. 010 de 2014...

Que el citado contrato consta depositado ante el Ministerio del Trabajo al igual que el reglamento del contrato sindical según la siguiente constancia.

 MINTRABAJO	PROCESO INSPECCION VIGILANCIA Y CONTROL FORMATO CONSTANCIA DE DEPOSITO DE CONVENCIONES, PACTOS COLECTIVOS Y CONTRATOS SINDICALES	Código: IVC-PD-39-F-01
		Versión: 1.0 Fecha: Julio 11 de 2014 Página: 1 de 1
Dirección Territorial de ANTIOQUIA Inspector de Trabajo EFREN MADRIGAL RIVERA Número 398		
CIUDAD: MEDELLIN	FECHA: 28 07 2015	HORA: 9:30 A.M.
DEPOSITANTE		
NOMBRE No. IDENTIFICACION CALIDAD DIRECCION DE CORRESPONDENCIA No. TELÉFONO	RAMON FERNANDO HENAO SIERRA 8293684 REPRESENTANTE LEGAL CALLE 46 No 81 - 15 Medellín Correo Electrónico: talentohsersano@gmail.com	
TIPO DE DEPOSITO		
HACE EL DEPOSITO DE CELEBRADO ENTRE LA EMPRESA Y SINDICATO(S) (cuando sea Convención o Contrato Sindical) CUYA VIGENCIA ES No. TRABAJADORES A QUIENES APLICA (cuando sea Convención, Pacto o Pacto) REGLAMENTO DEL CONTRATO SINDICAL (cuando sea Contrato Sindical)	Convención Colectiva Pacto Colectivo Contrato Sindical	X ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO Organización Sindical ASOCIACION GREMIAL SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SER SANO 01/07/2015 - 31/12/2015 AMBITO DE APLICACION Nacional Regional Local X No. Folios 20
Cuando la duración de la convención colectiva no haya sido expresamente estipulada se presume celebrada por término de seis (6) en seis (6) meses. En desarrollo del Convenio 87 de 1948 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley 26 de 1976, las organizaciones sindicales deberán elaborar un reglamento por cada contrato sindical depositado. Se deja constancia que los abajo firmantes conocen el contenido del presente documento y están de acuerdo con este.		
(Nombre y firma) Inspector de Trabajo de Antioquia	(Nombre y firma) El Depositante	

ii. Que la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS suscribió con la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO", tres contratos denominados "CONVENIO DE PARTICIPACIÓN DE EJECUCIÓN DE CONTRATO SINDICAL" Los citados contratos tienen las siguientes fechas:

-Del 19 al 31 de diciembre de 2015- PDF 1 folio 272

 ASOCIACION GREMIAL SINDICAL SER SANO	ASOCIACION GREMIAL SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SER SANO
---	---

CONVENIO DE PARTICIPACIÓN DE EJECUCION CONTRATO SINDICAL

NOMBRE AFILIADO PARTICIPE	Jessica Catalina Pérez Cañas
DOCUMENTO DE IDENTIDAD	1.146.437.723
DIRECCIÓN RESIDENCIA	Calle 103 # 72-28
TELEFONO FIJO -CELULAR	4773249-3173827394
CORREO ELECTRONICO	catalinaperez17@hotmail.com
CARGO	Auxiliar de Farmacia
FECHA DE INICIACION	19 de Diciembre de 2015
FECHA DE TERMINACIÓN	31/12/2015
COMPENSACION ORDINARIA	720.000

- Del 1 de enero al 30 de junio de 2016- PDF 1 folio 278

ASOCIACION GREMIAL SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SER SANO	
CONVENIO DE PARTICIPACIÓN DE EJECUCION CONTRATO SINDICAL	
NOMBRE AFILIADO PARTICIPE	Jessica Catalina Pérez Cañas
DOCUMENTO DE IDENTIDAD	1.146.437.723
DIRECCIÓN RESIDENCIA	Calle 103 # 72-28
TELEFONO FIJO -CELULAR	4773249-3173827394
CORREO ELECTRONICO	catalinaperez17@hotmail.com
CARGO	Auxiliar de Farmacia
FECHA DE INICIACION	01 de Enero de 2016
FECHA DE TERMINACIÓN	30 de Junio de 2016
COMPENSACION ORDINARIA	720.000

-Del 01 de julio al 31 de diciembre de 2016- PDF 1 folio 282.

ASOCIACION GREMIAL SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD SER SANO	
CONVENIO DE PARTICIPACIÓN DE EJECUCION CONTRATO SINDICAL	
NOMBRE AFILIADO PARTICIPE	Jessica Catalina Pérez Cañas
DOCUMENTO DE IDENTIDAD	1.146.437.723
DIRECCIÓN RESIDENCIA	Calle 103 # 72-28
TELEFONO FIJO -CELULAR	4773249-3173827394
CORREO ELECTRONICO	catalinaperez17@hotmail.com
CARGO	Auxiliar de Farmacia
FECHA DE INICIACION	01 de Julio de 2016
FECHA DE TERMINACIÓN	31 de Diciembre de 2016
COMPENSACION ORDINARIA	720.000

- iii. Que, mediante escrito del 01 de diciembre de 2016, la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, le informó a la demandante que el contrato colectivo N°000057 del 2016 con la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO vencía el 31 de diciembre de 2016, y que por tal motivo ese día terminaba su convenio de afiliación con la Agremiación. PDF 1 folio 288.

Pues bien, de la prueba documental arrimada es claro para esta Sala que, la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” y la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, suscribieron varios **contratos sindicales**, a los que se refiere el artículo 482 del CST, textos en los que se indica que la ESE requiere personal para los servicios de salud, necesarios para garantizar la efectiva, oportuna y adecuada prestación de los servicios de los usuarios. En punto de la naturaleza del contrato suscrito entre las partes en la cláusula tercera se estipuló lo siguiente:

...entonces, según los principios democráticos, autogestión, colaboración y autorregulación conforme lo dispone el art. 38 y 39 de la CPN. **TERCERA. NATURALEZA.** El Contrato Sindical es un acuerdo de voluntades, de naturaleza colectiva laboral, tiene las características de ser solemne, nominado y principal y se celebra entre EL HOSPITAL y LA ASOCIACION GREMIAL. Las partes han estudiado la naturaleza de los contratos sindicales y comparten y aceptan su filosofía y propósitos, ciñéndose a lo previsto en la legislación laboral en su parte colectiva, a sus decretos reglamentarios y demás normas aplicables. **CUARTA: VALOR Y FORMA DE PAGO:** El valor del presente será por la suma proyectada de TRES MIL MIL LONES DE PESOS...

Esclarecido entonces que entre la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” y la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, existió varios **contratos sindicales**, esta Sala resalta que si bien el A quo arguyó en su sentencia que los contratos suscritos entre las partes ya referenciadas en los años 2015 y 2016, no cumplen con los requisitos de ley, en tanto no se observa la autorización para celebrar los contratos sindicales por partes de los afiliados en asamblea, de acuerdo a lo dispuesto en el decreto 36 de 2016¹; sin embargo, estima esta magistratura que dicho aspecto no tiene incidencia en este asunto, y no compete a esta Sala determinar la validez del negocio jurídico celebrado entre la organización sindical y la institución contratante y beneficiaria del servicio, por cuanto las pretensiones están dirigidas específicamente a que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO” y la demandante, en aplicación del principio de supremacía de la realidad sobre las formas.

Ciertamente, la prueba documental recaudada también da cuenta que, justamente la demandante se vinculó con la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, mediante tres contratos de **“CONVENIO DE PARTICIPACIÓN DE EJECUCIÓN DE CONTRATO SINDICAL”** los cuales tuvieron vigencia del 19 de diciembre de 2015 al 31 de diciembre de 2016.

Cabe advertir, como se anotó, y ha indicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, los afiliados partícipes que están bajo la modalidad del contrato sindical no tienen un contrato de trabajo con la organización sindical, porque no existe el elemento esencial de la subordinación propio del contrato de trabajo, pues ese afiliado partícipe durante la ejecución del contrato sindical compone el sindicato y se encuentra en un plano de igualdad con este frente a la distribución de los ingresos provenientes del contrato, al punto que recibe compensaciones y son sujetos de ciertas deducciones, lo que ocurrió en el caso bajo examen.

Ahora bien, en aplicación del principio de la supremacía de la realidad sobre las formas, en el caso de marras se tiene acreditado de acuerdo a la prueba documental y el interrogatorio de parte absuelto por la actora que aquella, **prestó sus servicios de manera personal** específicamente a la ESE HOSPITAL MARCO FIDEL SUAREZ DE BELLO, desempeñando el cargo de auxiliar de farmacia, circunstancias esta en particular, que no permite activar la presunción

¹ Artículo 2.2.2.1.19. Autorización para la celebración del contrato sindical. La celebración de un contrato sindical por parte de un sindicato será autorizada mediante decisión previa de sus afiliados en asamblea general.

consagrada en el artículo 24 del CST, sobre la presencia del contrato de trabajo respecto de la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”.

Al respecto, al plenario no se allegó ningún medio de convicción que permita colegir que la demandante prestó sus servicios a favor de la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, bajo su subordinación, ni que la entidad le impuso el cumplimiento de un horario y asignación de turnos a los que se sujetaba la labor encomendada, y la injerencia o intervención de aquella organización en aspectos tan trascendentales como lo son la calidad y cantidad de trabajo.

Así pues que, analizada en su conjunto la prueba documental e interrogatorio de parte absuelto por la demandante, a la luz de lo establecido en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se concluye que, no es posible acceder las pretensiones de la actora, pues aunque jurídicamente podría tener lugar la aplicación del principio primacía de la realidad sobre formalidades (artículo 53 CP), empero, y lo que aquí aconteció, fue la ausencia de material probatorio que diera cuenta de la confluencia de los presupuestos para la configuración de un contrato realidad y así considerar que el sindicato convocado tiene condición de verdadero empleador de la demandante.

En este orden de ideas, esta Sala comparte la decisión adoptada en primera instancia, en la que se absolvió a la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, de las pretensiones de la demandada.

Corolario de lo anterior, al no estar demostrada la relación laboral de la señora JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS con la ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD “SER SANO”, como se aduce en la demanda, deviene inane el análisis de las pretensiones subsiguientes.

Igualmente advierte esta magistratura que, no existe mérito para pronunciarse respecto al llamamiento en garantía que hizo la demandada a la ASEGURADORA SOLDIARIA DE COLOMBIA, al absolverse a la llamante de las pretensiones de la demanda.

Sin costas en esta instancia al haberse conocido el proceso bajo el grado jurisdiccional de consulta.

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

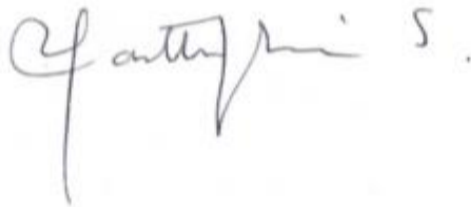
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, que se conoce en consulta, de conformidad a lo expuesto.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: En su oportunidad procesal, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

CONSULTA - SENTENCIA	
DEMANDANTE	JESSICA CATALINA PEREZ CAÑAS
DEMANDADO	ASOCIACIÓN GREMIAL Y SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SALUD "SER SANO"
RADICADO	05088-31-05-001-2019-00028-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	RELACIÓN LABORAL
DECISIÓN	CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 14 de Junio de 2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.



RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario