



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3



JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

Magistrada ponente

SL4338-2018

Radicación n.º 59020

Acta 33

Bogotá, D. C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **NORMA PATRICIA ESPINEL RODRÍGUEZ** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta, el 26 de julio de 2011, en el proceso que adelantó contra la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SAN JOSÉ DE CÚCUTA COOPSANJOSÉ**, y solidariamente la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN**, hoy **FIDUCIARIA POPULAR S.A.** – como Administradora del patrimonio Autónomo de la ESE Francisco de Paula Santander, y la

**CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES –
hoy – PAR CAPRECOM LIQUIDADO.**

I. ANTECEDENTES

Norma Patricia Espinel Rodríguez, demandó a: la Cooperativa de Trabajo Asociado san José de Cúcuta «COOPSANJOSÉ», la Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander en Liquidación, y a CAPRECOM, (f.º 41 a 48), con el fin de que se declarara que entre la demandante *«y la demandada COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COOPSANJOSE existió una relación laboral mediante un contrato de trabajo denominado CONTRATO REALIDAD (...)»*.

Como consecuencia de la precedente declaración, solicitó se condenara a la Cooperativa, *«a pagar al demandante por todo el lapso laborado»*, los siguientes derechos: *«Cesantías», «Intereses a las cesantías», «Primas de servicios», «Vacaciones», «Bonificaciones», «Prima de vacaciones», «Derechos convencionales por todo el lapso laborado», «Indemnización moratoria por la no consignación de cesantías», «Indemnización moratoria por el no pago a la terminación del contrato de prestaciones sociales y salarios», «Indemnización por despido sin justa causa» y «la diferencia salarial entre un auxiliar de enfermería de planta de la E.S.E y CAPRECOM E.P.S y lo pagado a mi poderdante»*.

Solicitó que la condena se extendiera de manera solidaria a la ESE Francisco de Paula Santander, y a la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EPS.

Como fundamento de sus pretensiones señaló, que: se vinculó con la Cooperativa de Trabajo Asociado COOPSANJOSÉ, su empleador directo, como consecuencia del «*contrato de trabajo denominado CONTRATO REALIDAD*», toda vez, que recibía órdenes de la aludida cooperativa, habiendo prestando sus servicios entre el 1 de julio de 2004 y el 26 de febrero de 2009, con un salario de \$840.000.

Señaló que se desempeñó como trabajador en misión en las áreas de cirugía ambulatoria, sala de partos, pediatría, quirófanos y consulta externa de la Clínica Francisco de Paula Santander, en horario por turnos de 6 horas, en jornadas de 7 a.m. a 1 p.m. y de 1 p.m. a 7 p.m. de lunes a domingo, que el salario lo pagaba la cooperativa demandada, la cual, además, le daba órdenes, por lo que dice, «*se configura la subordinación*».

Aseveró que, a partir del 14 de marzo de 2008, «*CAPRECOM ESP, sustituyó mediante convenio a la ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER, para la operación de la Clínica FRANCISCO DE PAULA SANTANDER*».

Manifestó que la Cooperativa de Trabajo Asociado – COOPSANJOSÉ - fue objeto de sanción por parte de la Dirección Territorial de Norte de Santander del Ministerio de Protección Social, «*por anomalías*» al parecer, de cumplimiento de funciones de «*intermediación laboral*»; por las cuales se requirió a la referida ESE, para que se abstuviera de celebrar contratos con la cooperativa.

La **Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander en liquidación**, al dar respuesta a la demanda (f.º 79 a 97 del cuaderno principal), se opuso a las pretensiones. Manifestó, entre otras cosas, que las cooperativas de trabajo asociado son autogestionarias, y que tanto el contrato laboral, como el de prestación de servicios para ejecutar procesos administrativos, como ocurrió en el presente caso, comporta la prestación de servicios por parte de la contratista. Por lo anterior, concluyó que *«la entidad no tuvo vínculo laboral alguno con su prohijada y la relación contractual con la cooperativa va encaminada a la ejecución de procesos administrativos y asistenciales y no al suministro de personal»*.

En cuanto a los hechos, aceptó: la actividad por ella desarrollada; la prestación del servicio de la demandante y que la cooperativa de trabajo asociado, no era la dueña de los elementos de trabajo.

Como excepción previa propuso, falta de jurisdicción. Como de mérito, las que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, *«ausencia del presupuesto procesal de la pretensión llamado tutela jurídica»*, y requirió que de oficio se declarara cualquier otra excepción cuyos supuestos se encontraran probados.

La Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta, al dar respuesta a la demanda (f.º 106 a 114, del cuaderno principal), también se opuso a las pretensiones,

como soporte de lo cual, adujo, entre otras cosas, que no se dieron los elementos esenciales del contrato de trabajo, por cuanto *«si bien es cierto, el asociado presta personalmente el servicio, lo hace con ocasión a su profesión-Auxiliar de Enfermería»*. No aceptó ninguno de los hechos de la demanda.

Destacó que no tiene como objeto el suministro de personal a la *«ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER, ni a la CAJA DE PREVISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES (...) sino por el contrario la prestación de los servicios médicos asistenciales»*, con profesionales debidamente calificados, que no recibieron órdenes de las empresas beneficiarias, pues simplemente cumplían lo establecido en los protocolos de la OMS, y de acuerdo al estatuto de la cooperativa y el régimen de trabajo asociado cooperativo, conforme a lo previsto en los artículos 6 y 10 del Decreto 4588 de 2006.

Como excepción previa propuso, inexistencia e incapacidad o indebida representación de uno de los demandados.

La Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM, al dar respuesta a la demanda (f.º 143 a 153, del cuaderno principal), igualmente se opuso a las pretensiones. Manifestó, que no tenía obligación laboral alguna con la demandante, por cuanto *«celebró un contrato para la ejecución de procesos administrativos y asistenciales con esta Cooperativa; el cual no genera ningún tipo de prestaciones sociales»*.

En cuanto a los hechos, aceptó: que la clínica en la cual la promotora del juicio prestó sus servicios, era propiedad de la ESE convocada a juicio; el vínculo contractual entre CAPRECOM y la Cooperativa demandada para la ejecución de procesos administrativos; y el no pago de lo reclamado en la demanda.

Como excepciones de mérito propuso, falta de causa e inexistencia de la obligación reclamada, inexistencia del derecho, pago de lo no debido, y buena fe.

En el trámite de la primera instancia, se recibió comunicación del «*PAR ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN*», en la que informó que la aludida ESE ya no existía, y que «*el ente que le corresponde defender los intereses que representaba (...)*» es el «*PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES – ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN*», representado por Fiduciaria Popular S.A. (f.º 188 a 189, cuaderno principal).

Como consecuencia de lo precedente, en providencia del 16 de julio de 2010, el juzgador de primer grado, dispuso, «*es imperativo informar al PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN (...) representada por la FIDUCIARIA POPULAR S.A. (...) e igualmente se informará al MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL como cesionario de los contratos de la ESE la existencia de este proceso y lo tomarán en el estado en que se encuentren*». (f.º 192, cuaderno principal).

De acuerdo con lo anterior, la «*FIDUCIARIA POPULAR*», en calidad de vocera y administradora del «*PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER*», otorgó poder para ser representada dentro del trámite judicial. (f.º 202, cuaderno principal)

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, concluyó el trámite y profirió fallo el 13 de abril de 2011 (folios 245 a 263, cuaderno principal) en el que resolvió:

PRIMERO: DECLARAR LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO A TÉRMINO INDEFINIDO ENTRE LA DEMANDANTE (...) Y EL DEMANDADO COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (...) Y SOLIDARIAMENTE A LA E.S.E FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN (...) Y LA CAJA DE PREVISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EPS, SOLIDARIDAD QUE VA PARA LA PRIMERA DESDE JULIO 1 DE 2004 HASTA MARZO 14 DE 2008 Y PARA LA SEGUNDA, A PARTIR DE ESTA FECHA HASTA LA TERMINACIÓN DE LA CONTRATACIÓN CONFORME A LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS EN LA PARTE MOTIVA DE ESTE PROVEÍDO, INCIANDO CON CAPRECOM EL CONTRATO PRESUNTO EN MARZO 15/08 A FEBRERO 26/09, TERMINANDO LA RELACIÓN POR VENCIMIENTO DEL CONTRATO CELEBRADOS ENTRE CAPRECOM Y COOPSANJOSÉ, DECLARANDO NO PROBADOS LOS MEDIOS EXCEPTIVOS PROPUESTOS POR LA ESE (...) Y POR LAS DEMANDADAS COOPSANJOSÉ Y CAPRECOM EPS, SE DECLARAN NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE INEXISTENCIA DEL DERECHO, PAGO DE LO NO DEBIDO Y BUENA FE.

SEGUNDO: CONDENAR AL DEMANDADO COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SAN JOSÉ DE CÚCUTA –COOPSANJOSÉ– Y SOLIDARIAMENTE A LA E.S.E FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN HOY REPRESENTADA POR FIDUCIARIA POPULAR S.A. EN SU CONDICIÓN DE

ADMINISTRADORA DEL PAR DE LA ESE Y A LA CAJA DE PREVISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EPS POR LOS TIEMPOS RESPECTIVOS QUE PRESTÓ EL SERVICIO PARA CADA UNA, A PAGAR A LA DEMANDANTE (...) LAS SUMAS DE DINERO POR LOS SIGUIENTES CONCEPTOS:

- a) \$ 3.910.667.00 POR CESANTÍAS POR LOS AÑOS 2004 EN PROPORCIÓN, 2005 A FEBRERO 26/09.*
- b) \$40.628.000,00 POR NO CONSIGNACIÓN AL FONDO DE CESANTÍAS DESDE FEBRERO 15 DE 2005 HASTA FEBRERO 26 DE 2009.*
- c) \$430.839.00 POR INTERES SOBRE CESANTÍAS*
- d) \$3.910.760,00 POR PRIMAS DE SERVICIOS DESDE JULIO 1 DE 2004 A FEBRERO 26 DE 2009.*
- e) \$1.260.000,00 POR VACACIONES PRO (sic) TRES AÑOS ACUMULADOS.*
- f) \$201.160,00 POR SANCIÓN MORATORIA DE 24 MESES A RAZÓN DE UN SALARIO MENSUAL DIARIO DE \$28.000,00 CONTADOS DESDE FEBRERO 26 DE 2009 A FEBRERO 26 DE 2011 POR EL NO PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, CONFORME AL ART. 65 DEL C.S. DEL T. (Mayúsculas del texto original).*

Condenó a las demandadas en costas, y las absolvió de las demás pretensiones.

El apoderado de la Sociedad Fiduciaria Popular S.A., «ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN», solicitó adición de la sentencia (f.º 326 y 327, cuaderno principal), aduciendo que ante «la extinción legal de la ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN», era el «Ministerio de la Protección Social, el llamado a responder por las obligaciones

que sobrevenga[n]», por ello requirió que el juzgador «se pronuncie sobre la condena o absolución» del aludido ente gubernamental.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, accedió a lo solicitado y en providencia de 15 de septiembre de 2011 (f.º 348 a 351), resolvió:

PRIMERO: ADICIONAR LA SENTENCIA DICTADA EN ABRIL 13 DE 2011, EN EL SENTIDO DE CONDENAR COMO CEDENTE DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL EN SU CONDICIÓN DE FIDEICOMITENTE AL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN Y ACLARAR QUE ESTE ENTE ACTUABA COMO FIDEICOMITENTE CESIONARIO DE LOS CONTRATOS DE LA ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER Y QUEDA LA CONDENA ASÍ:

SEGUNDO: DECLARAR LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO A TÉRMINO INDEFINIDO ENTRE LA DEMANDANTE (...) Y EL DEMANDADO COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (...) Y SOLIDARIAMENTE AL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN EN SU CALIDAD DE MANDATARIO FIDEICOMITENTE Y CESIONARIO DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS CON LA ESE (...) ENTIDAD DISUELTA Y LIQUIDADADA QUE HOY ESTÁ REPRESENTADA POR EL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES ESE (...) REPRESENTADA POR LA FIDUCIARIA POPULAR S.A. EN SU CONDICIÓN DE ADMINISTRADORA DEL PAR DE LA ESE Y A LA CAJA DE PREVISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EPS, SOLIDARIDAD QUE VA PARA LA PRIMERA DESDE JULIO DE 2004 HASTA MARZO 15 DE 2008 Y PARA LA SEGUNDA, A PARTIR DE ESTA FECHA HASTA LA TERMINACIÓN DE LA CONTRATACIÓN CONFORME A LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS EN LA PARTE MOTIVA DE ESTE PROVEÍDO.

TERCERO: CONDENAR AL DEMANDADO COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SAN JOSÉ DE CÚCUTA –COOPSANJOSÉ- Y SOLIDARIAMENTE AL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN EN SU CALIDAD DE MANDATARIO FIDEICOMITENTE Y DE CESIONARIO DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS CON LA E.S.E FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN, ENTIDAD DISUELTA Y LIQUIDADADA QUE HOY ESTÁ REPRESENTADA POR EL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES ESE FRANCISCO DE

PAULA SANTANDER (...) REPRESENTADA POR LA FIDUCIARIA POPULAR S.A. EN SU CONDICIÓN DE ADMINISTRADORA DEL PAR DE LA ESE A LA CAJA DE PREVISIÓN NACIONAL DE COMUNICACIONES CAPRECOM EPS, POR LOS TIEMPOS RESPECTIVOS QUE PRESTÓ SERVICIOS PARA CADA UNA (...) LAS SUMAS DE DINERO POR LOS SIGUIENTES CONCEPTOS (...).
(Mayúsculas del texto original)

Para concluir el fallo, condenó en costas al «*MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN EN SU CALIDAD DE MANDATARIO FIDEICOMITENTE Y DE CESIONARIO (...)*», absolvió de los demás conceptos.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Inconformes con la decisión del *a quo*, la impugnaron «*CAPRECOM*», «*COOPSANJOSÉ*», la «*FIDUCIARIA POPULAR vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DE LA EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO FRANCISCO DE PAULA SANTANDER LIQUIDADADA*», y el demandante.

Los recursos fueron estudiados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta, en fallo del 26 de julio de 2011 (f.º 30 a 44, cuaderno Tribunal), en el cual decidió:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes la sentencia apelada y en su lugar **ABSOLVER** a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SAN JOSÉ DE CÚCUTA ‘COOPSANJOSÉ’ y solidariamente a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO FRANCISCO DE PAULA SANTANDER LIQUIDADADA y a la CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE LAS COMUNICACIONES ‘CAPRECOM EPS’, de todas las pretensiones incoadas en la demanda [...]

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la demandante y a favor de las demandadas en la cuantía señalada en la parte motiva de esta providencia.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal señaló que el problema jurídico, consistía en determinar si entre la demandante y la «*COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COOPSANJOSÉ*» existió *relación laboral bajo la figura de un contrato de trabajo* y si la «*ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN y CAPRECOM EPS*», debían responder de manera solidaria.

Para resolver, comenzó por manifestar que de acuerdo con el artículo 177 del CPC, quien pretenda «*beneficiarse de los efectos jurídicos consagrados en una norma debe probar los supuestos de hecho consagrados en ella (...)*», y a continuación, arguyó, «*La relación de trabajo da lugar a tener en cuenta la presunción legal contemplada en el artículo 24 del C.S. del T.*», lo que implicaba que «*la presunción recae sobre los tres (3) elementos esenciales*», y citó la prestación del servicio, la remuneración y la «*subordinación o continuada dependencia*».

Luego de lo precedente, analizó los testimonios de «*GLADYS YOLANDA ROZO MARTÍNEZ*» (f.º 190 a 191, cuaderno instancias), y «*CARMEN SONIA PABÓN MENDOZA*» (f.º 197 a 199, cuaderno instancias). En relación al primero, dijo que había manifestado que la actora estaba afiliada a COOPSANJOSÉ, y recibían órdenes de la gerente de la cooperativa, que además elaboraba los horarios que debía cumplir. En lo concerniente al segundo testimonio, señaló que había expuesto que la demandante era afiliada a la cooperativa, cumplía horario, el cual era fijado por COOPSANJOSÉ,

especialmente por *«la jefe Salua y la Jefe Liliana»*, y para ausentarse debían pedir permiso a la cooperativa.

Luego, manifestó que en el plenario obraban las siguientes pruebas documentales: circular suscrita por el representante legal de COOPSANJOSÉ, por medio de la cual le informaba *«a todos los asociados»*, la culminación del vínculo con CAPRECOM IPS *«hasta el 26 de febrero de 2009»*; a folio 35, constancia de *«la coordinadora de personal de la cooperativa de la cual se desprende que era trabajadora asociada de la misma»*; a folios 131 al 142, contrato No. 025 de 2008, suscrito entre CAPRECOM y COOPSANJOSÉ, con *«el fin de ejecutar procesos administrativos y asistenciales»*; y a folios 312 a 320, se encontraba el *«convenio de trabajo asociado»* que la demandante suscribió con la cooperativa demandada.

Posteriormente argumentó que al *«examinar y analizar el recaudo probatorio fluye de allí como la actora (...) prestó sus servicios como auxiliar de enfermería en la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ‘COOPSANJOSÉ’, no como trabajadora (...) sino como asociada subordinada a los reglamentos cooperativos de aquella»*.

Así mismo, señaló que la cooperativa, había celebrado contratos de *«ejecución de procesos administrativos y asistenciales»*, tanto con CAPRECOM, como con la ESE Francisco de Paula Santander y adujo que *«existen eventos en los que la vinculación de un cooperado con terceras personas, estructura una verdadera relación laboral»*, que ello ocurría cuando las cooperativas actuaban con intermediarios

y no cumplían los fines para los cuales las habían creado, pero que en este caso, se encontraba acreditado que *«desde un principio, esto es 20 de abril de 2004»*, el objeto social fue el de generar puestos de trabajo para sus asociados mediante la prestación de los servicios en el sector salud, *«actividad sobre la cual se estuvo desempeñando la actora (...)»*, de acuerdo a los contratos suscritos por la cooperativa con la ESE demandada, y con *«CAPRECOM»*, *«(...) razón por la que no puede predicarse que COOPSANJOSE estuviera sirviendo como intermediaria para evadir el cumplimiento de las obligaciones laborales (...)»*, por cuanto la promotora del litigio siempre desempeñó labores afines al objeto social de la cooperativa.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandante, concedido por el Tribunal, admitido por la Corte y sustentado en tiempo, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Solicita a la Corte casar la sentencia del Tribunal, y en sede de instancia, confirmar la del *a quo*.

Con tal propósito formuló cuatro cargos, por la causal primera de casación, los cuales fueron replicados.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia del Tribunal, por **la vía directa**, por violar en la modalidad de **interpretación errónea** los artículos: 22, 23, 24, 27, 29, 32, 34, 35, 37, 45, 64, 65, 145, 160, 173, 174, 186, 249, 306 del Código Sustantivo del Trabajo; «Ley 50/90 Art. 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77 a 95, 99; Ley 79 Art. 59, 70, Decreto 4588/2006 Art. 16 y 17; ley 995/2005, ley 52/75, y los Art. 13, 47, 53, y 54 de la Constitución».

La demostración del cargo inicia con la transcripción del pasaje pertinente de la sentencia de segundo grado, en el que hizo alusión al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, y con fundamento en el cual, el sentenciador colegiado adujo que quien pretendiera beneficiarse de determinada norma, debía acreditar los supuestos de hecho del precepto del que quiere derivar las consecuencias jurídicas allí consagradas.

De igual forma, transcribe el pasaje pertinente del fallo en el cual, hizo referencia al artículo 24 del CST.

Posteriormente esgrime, que el sentenciador de segundo grado incurrió en interpretación errónea del artículo 24 del CST, por cuanto demostrada la prestación personal del servicio «*se presume el contrato de trabajo*», por tanto, «*solamente le corresponde a la parte actora demostrar la relación laboral, es decir, la prestación del servicio personal*», y acreditado tal elemento, debía presumir que el vínculo era de índole laboral.

Manifiesta, que no obstante lo anterior, el sentenciador colegiado invirtió la carga de la prueba y absolvió a la demandada «*cuando en realidad le corresponde a la parte demandada desvirtuar el no cumplimiento de los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, cosa que no lo hizo (...)*».

VII. RÉPLICA

Solo la Fiduciaria Popular, «*en calidad de vocera y administradora del PATRIMONIO AUTÓNOMO DE LA ESE Francisco de Paula Santander*», presentó escrito de oposición conjunta a los cuatro cargos.

Argumenta, que no actúa como representante legal de la ESE Francisco de Paula Santander, ni tampoco participó de manera activa, ni pasiva «*en sus relaciones laborales o contractuales*», por ello, es exclusivamente vocera y administradora del patrimonio autónomo.

Refirió que según lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 1750 de 2003, y la sentencia CC C-314 de 2004, los servidores de las Empresas Sociales del Estado, tienen la calidad de empleados públicos.

Con sustento en lo antes descrito, agrega que «*la demandante suscribió contratos de prestación de servicios personales con COOPSANJOSÉ y ejecutó una parte de los mismos al servicio de la extinta ESE*», sin embargo, la actividad desarrollada no se ajustó a la de un trabajador oficial.

Para concluir expresa, *«la demandante ejecutó funciones en la extinta ESE Francisco de paula Santander como auxiliar de enfermería en razón del contrato de prestación de servicios suscrito con COOPSANJOSÉ LTDA (...).»*

VIII. CONSIDERACIONES

Resulta relevante destacar que, aunque la recurrente en la proposición jurídica enlistó un amplio compendio normativo, el desarrollo del cargo se centró en la interpretación errónea del artículo 24 del CST.

Superado lo anterior, para solucionar el problema jurídico planteado, debe recordarse que el sentenciador colegiado hizo mención a la normatividad que regula la actividad de las cooperativas, para posteriormente aducir que *«quien pretenda beneficiarse de los efectos jurídicos consagrados en una norma debe probar los supuestos de hecho consagrados en ella (...) conforme lo ordena el artículo 177 del C. de P.C.»*

Aunque hizo alusión al artículo 24 del CST, manifestó que *«La relación de trabajo da lugar a tener en cuenta la presunción legal contemplada en el artículo 24 del C.S. del T (...) lo que implica la presunción que recae sobre los tres (3) elementos esenciales que deben darse, en forma necesaria (...).»*

De acuerdo con lo estudiado, el Juez de segundo grado

incurrió en una exégesis equivocada del artículo 24 del CST, pues, no obstante que aludió a dicha norma, requirió que la trabajadora acreditara la existencia del nexo laboral, cuando precisamente el precepto le concedía esa ventaja probatoria, al consagrar la presunción de existencia del contrato de trabajo.

No obstante lo anterior, en este evento no habrá lugar a la casación del fallo, por cuanto en sede de instancia se llegaría a la misma conclusión absoluta a la que arribó el *ad quem*, toda vez, que analizada la demanda, y el acervo probatorio obrante en el plenario, no hay lugar a proferir condena en contra de la cooperativa demandada, y por ende, tampoco extender solidaridad alguna a la ESE Francisco de Paula Santander y a «CAPRECOM», por las razones que pasan a explicarse.

Ante la presunción que gravitaba en favor de la parte activa, la demandada tenía dos vías para tratar de derruirla:

i. Acreditar la inexistencia del hecho indicador.

En el caso del artículo 24 del CST, el hecho indicador se centra en la existencia de una relación de trabajo personal que se deriva de la prestación personal del servicio de una persona natural a otra persona natural o jurídica, la cual una vez acreditada, conduce a que se presuma que estuvo regida por un contrato de trabajo, por ende, si la parte pasiva logra desvirtuar la prestación personal del servicio, (hecho indicador), conseguiría derruir la presunción y trasladar la

carga de la prueba al demandante.

ii. También se puede derruir la presunción, demostrando que el trabajo se realizó en forma independiente y no subordinada, es decir, bajo un nexo distinto del laboral.

El denominado «*hecho indicador*», es decir la prestación personal del servicio fue desvirtuada por lo acreditado en el plenario por la propia parte activa, e incluso por lo esgrimido desde la misma demanda inicial, toda vez, que allí pretendió que se declarara «*como empleador directo*», a la cooperativa demandada «*por haber actuado como intermediaria laboral y haber enviado al demandante a desarrollar actividades laborales no permitidas (...) como trabajador en misión*», y destacó, que la actividad que desarrolló fue al servicio de la ESE Francisco de Paula Santander en liquidación, y luego de CAPRECOM.

Por tanto, la propia actora se encargó de derruir el hecho indicador que podía dar soporte a la presunción del artículo 24 del CST, es decir, la prestación personal del servicio a favor de la cooperativa, que era la persona jurídica respecto de quien pretendía se declarara el nexo laboral, pues se reitera, las otras entidades, solo fueron convocadas de manera solidaria como «*beneficiarias[s] de la labor realizada por la demandante*», sin embargo, toda la argumentación de la demandante, está enfocada a acreditar que la cooperativa demandada actuó como un simple intermediario, por cuanto

aduce, que la trabajadora fue enviada a prestar sus servicios «*como trabajadora en misión en la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO FRANCISCO DE PAULA SANTANDER*».

Si la censora pretendía que se declarara, que su verdadera empleadora fue la cooperativa, lo esgrimido desde el libelo inicial no se enmarca en tal propósito, por cuanto los argumentos planteados se adecúan en la figura jurídica del simple intermediario (art. 35 CST), lo que va en contra vía de la pretensión de nexos laborales con la cooperativa, toda vez, que en lo argüido, hace énfasis en que los servicios fueron prestados a la ESE demandada y a CAPRECOM, mas no a la cooperativa demandada.

Lo que emerge con claridad desde la demanda inicial, es una confusión entre lo contemplado en el artículo 34 del CST, que regula lo establecido para el contratista independiente, y extiende la solidaridad al beneficiario de la obra contratada, y lo ordenado en el artículo 35 del CST, que consagra lo pertinente al simple intermediario.

La promotora del litigio confunde estas dos instituciones, mezclando elementos de una y otra, pues aunque aduce que la cooperativa envió a la trabajadora en misión a prestar el servicio en la ESE Francisco de Paula Santander, y luego a CAPRECOM, lo cual se enmarcaría en la figura del simple intermediario, consagrada en el artículo 35 del CST, luego argumenta, que el verdadero empleador fue la cooperativa demandada y las otras entidades deben responder como beneficiarias del servicio, es decir, de

manera sorpresiva acude a las consecuencias jurídicas del artículo 34 del CST, que consagra otra institución jurídica, por ende, el aspecto fáctico planteado, y en el que fundó su esfuerzo probatorio, no compagina con las pretensiones de la demanda.

Por lo anterior, así en principio se conceda la ventaja probatoria derivada del artículo 24 del CST, se llegaría a la misma conclusión absoluta a la cual arribó el Tribunal, pues desde la misma demanda inicial, quedó claro que no hubo prestación personal del servicio a la cooperativa respecto de la cual se pretende se declare el vínculo laboral, sino que se le endilga haber actuado como un simple intermediario, lo que va en contravía de lo que pretende reivindicar en calidad de trabajadora.

La aludida confusión que se advierte desde la demanda, se replica en el acervo probatorio, toda vez, que se esforzó en acreditar la prestación personal del servicio a la ESE Francisco de Paula Santander y CAPRECOM, dejando de lado que dichas entidades solo habían sido convocadas a responder de manera solidaria, y era la cooperativa demandada quien estaba convocada como empleador.

De acuerdo con el *petitum* de la demanda, debió demostrar la prestación personal del servicio a la cooperativa convocada a juicio, lo que no se observa de las pruebas allegadas, como por ejemplo, los testimonios de Gladys Yolanda Rozo (f.º 190 a 191), Carmen Sonia Pabón Mendoza (f.º 197 a 199); certificado de la ESE Francisco de Paula

Santander, relacionado con contratos de prestación de servicios con dicha institución; «*MANUAL DE PROCESOS OPERATIVOS*», referidos a la clínica (f.º 7 a 26); circulares internas (f.º 27, 28, 29, 30, 33), y unos memorandos (f.º 31, 32, 34) genéricos, pues no están dirigidos a la demandante, ni dan cuenta de la real prestación personal del servicio a la pretendida empleadora, así como el certificado de folio 35, que permite corroborar que era trabajadora asociada, mas no se colige de allí, la efectiva prestación de servicios a la cooperativa.

Por lo descrito, se reitera que el cargo no puede prosperar, teniendo en cuenta que, en sede de instancia, al analizar la demanda, y el acervo probatorio, se llegaría a la misma conclusión absoluta.

IX. CARGO SEGUNDO

Manifiesta que la sentencia recurrida es violatoria por la vía indirecta, bajo la modalidad de aplicación indebida de los artículos: 22, 23, 24, 27, 29, 32, 34, 35, 37, 45, 64, 65, 145, 160, 173, 174, 186, 249, 306 CST, «*ley 52/75, Ley 50/90 Art. 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77 a 95, 99; Ley 79 Art. 59, 70, Decreto 4588/2006 Art. 16 y 17; Ley 995/2005 y los Art. 13, 47, 53 y 54 de la Constitución*».

Atribuyó al Tribunal los siguientes errores de hecho:

1. *Dar por demostrado, sin estarlo, que entre la demandante y la Cooperativa COOPSANJOSÉ LTDA. no existió un contrato de trabajo.*

2. *No dar por demostrado, estándolo, que la demandante prestó sus servicios en forma personal y subordinado a la Cooperativa COOPSANJOSÉ LTDA. mediante un contrato de trabajo denominado contrato realidad.*
3. *No dar por demostrado estándolo, que entre el demandante y la cooperativa COOPSANJOSÉ LTDA. existió un contrato de trabajo (denominado CONTRATO REALIDAD) durante el siguiente periodo de tiempo: Desde el 1.º Julio del 2004 hasta el 26 de febrero del 2009.*
4. *No dar por demostrado, estándolo, que en el contrato de prestación de servicios de (sic) celebrados entre las demandadas COOPSANJOSÉ LTDA. con CAPRECOM EPS se estableció la contratación que los servicios serían prestados con sus asociados para las unidades Clínica Cúcuta y los CAA,S Pamplona. Atalaya, Santa Ana de Ocaña Norte de Santander, objeto del contrato, configurándose envió (sic) de trabajadores en misión (folios 125 a 142).*
5. *No dar por demostrado, estándolo, que la cooperativa COOPSANJOSÉ LTDA. no ha pagado las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones e indemnizaciones.*
6. *No dar por demostrado, estándolo, con los turnos (folios 7 a 25) que cumplía la demandante y conforme a los testimonios (F. 197), se establece que la demandada conocía que la demandante venía cumpliendo un contrato de trabajo y no como cooperada asociada y al no ser tachados, ni controvertidas, por lo tanto, se deslumbra la mala fe del empleador.*
7. *No dar por demostrado, estándolo, que la cooperativa COOPSANJOSÉ LTDA. al no haber pagado las prestaciones sociales atrás aludidas, las demandadas han actuado con manifiesta mala fe patronal lo que conduce al pago de la indemnización moratoria por no consignar e indemnización moratoria por no pagar a la terminación del contrato de trabajo a la demandante.*
8. *No dar por demostrado, estándolo, que las beneficiarias de la labor prestada por la demandante era la empresa ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER y CAPRECOM EPS y por*

último La Nación - Ministerio de la Protección Social -, por lo tanto, responden solidariamente de conformidad con los arts. 34 y 35 C.S.T.

9. *No dar por demostrado, estándolo, que las actividades que cumplía la demandante son por delegación de conformidad con el artículo 8 de la ley 911 octubre 05 del 2004, por lo tanto, son subordinadas.*
10. *Dar por demostrado, no estándolo, que la actora cumplía un contrato asociativo, cuando en el mismo no se anexó al expediente en su oportunidad procesal para ello, por lo tanto, no se puede hablar que la demandante no estaba subordinada.*
11. *No dar por demostrado, estándolo, que la demandada ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER y CAPRECOM EPS ejercen las mismas actividades que COOPSANJOSÉ LTDA., por lo tanto, responden solidariamente.*
12. *Dar por demostrado, no estándolo, que fueron entregados a título gratuito los elementos y herramientas de trabajo que hacen parte integral del contrato de prestación de servicios para la cual fue contratada la cooperativa COOPSANJOSÉ por la ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER y CAPRECOM EPS.*

Como pruebas erróneamente valoradas, enunció: la demanda inicial (f.º 41), contestación de la ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER (f.º 106); respuesta de la demanda por parte de la cooperativa demandada (f.º 69); respuesta de «CAPRECOM EPS», las «documentales obrantes a folios 6 a 35 y 131 a 142, 312 al 320 del cuaderno del Juzgado»; testimonios de Gladys Yolanda Roza Martínez (f.º 190 y 191); Carmen Sonia Pabón Mendoza (f.º 197 a 199). En el desarrollo del cargo, el censor plantea de nuevo cada yerro, y luego efectúa, la argumentación que considera pertinente sobre cada uno, aludiendo a las pruebas con las que estima se demuestra en respectivo dislate.

Para iniciar, alude al primer yerro: *«Dar por demostrado, sin estarlo, que entre la demandante y la Cooperativa COOPSANJOSE LTDA no existió (...) un contrato de trabajo».*

Para su demostración, transcribe varios pasajes de la sentencia de segundo grado, y luego, manifiesta que el Tribunal se equivocó en la interpretación del artículo 24 del CST, por cuanto *«Esta interpretación que le otorga el ad-quem no se ajusta a la verdadera y real interpretación de la norma citada»*, toda vez, que la actora solo debía demostrar la prestación del servicio para beneficiarse de la presunción contenida en el artículo antes citado.

A continuación, cita los folios *«6 a 35 del expediente»*, tales como horarios, memorandos, *«expedidos por la Coopasanjosé y ESE Francisco de Paula Santander CAPRECOM EPS»*.

Transcribe los folios 27, 28, 32, 33, 34, para señalar que de ellos se derivaban órdenes que le eran impartidas, en ocasiones por la cooperativa, y en otros eventos por *«CAPRECOM»*, y por la ESE Francisco de Paula Santander.

Señala que los documentos de folios 7 a 26, demuestran que cumplía horario, y turnos, bajo las órdenes de su empleador COOPSANJOSE, y con la supervisión de la usuaria, *«como se puede seguir determinando en los*

documentos vistos a los folios 7 a 35».

Concluye con el examen documental argumentando que *«se observa el yerro de la sala colegiada, en dar por no demostrado la prestación personal del servicio y subordinación del trabajador demandante».*

Luego, procede al análisis de la prueba testimonial, y cita pasajes de las declaraciones de *«GLADYS YOLANZA (sic) ROZO MARTÍNEZ», «CARMEN SONIA PABÓN MENDOZA», para decir que el segundo dislate endilgado, consistía en que el juzgador no había dado por demostrado, estándolo «que la demandante prestó sus servicios en forma personal y subordinado a la Cooperativa COOPSANJOSÉ LTDA, mediante un contrato de trabajo denominado contrato realidad».*

Esgrime que lo precedente, se encuentra demostrado con los folios 30, 35, 131, y 142. Afirma que en el folio 30, se aprecia circular del representante legal de *«COOPSANJOSÉ»,* por medio de la cual, les informaron la terminación del contrato con CAPRECOM IPS, y en el folio 35, *«reposa constancia expedida por la coordinadora de personal de la cooperativa de la cual se desprende que era trabajadora asociada de la misma»,* y resalta que en los folios *«131 a 142 obra contrato No. 025 de 2008 entre CAPRECOM y COOPSANJOSÉ con el fin de ejecutar procesos administrativos y asistenciales».*

También alude a los folios 312 al 320, limitándose a

esgrimir que corresponde al *«convenio de trabajo asociado suscrito entre la gerente de COOPSANJOSÉ [y] la aquí actora»*.

Posteriormente, volvió a citar el artículo 24 del CST, y transcribió pasajes de las declaraciones de las testigos, para descender en el tercer yerro, consistente en *«No dar por demostrado, estándolo, que entre la demandante y cooperativa (...) existió un contrato verbal de trabajo (...) Desde el 1º de julio del 2004 hasta el 26 de Febrero del 2009»*.

Dice que lo alegado se encuentra acreditado con la respuesta dada a los hechos primero y tercero de la demanda, así como con la constancia obrante a folio 335.

Manifiesta que la documental de folio 29 demuestra que la vinculación a la Cooperativa fue en forma obligatoria, y que con el folio 6 se acredita el tiempo que prestó los servicios a la ESE.

Aduce que procederá a acreditar el cuarto yerro, consistente en que no dio *«por demostrado (...) que el contrato de prestación de servicios (...) celebrados entre las demandadas COOPSANJOSÉ LTDA con la y (sic) CAPRECOM EPS se estableció la contratación que los servicios serían prestados con sus asociados para las unidades Clínica Cúcuta (...) objeto del contrato, configurándose envío de trabajadores en misión»*.

Para corroborarlo, hace referencia a los folios 131 a 142, y esgrime que si el Tribunal, hubiera leído tales contratos

habría llegado a la conclusión que se había contratado el envío de trabajadores en misión *«a las empresas beneficiarias de la labor»*.

Cita los artículos 16 y 17, del Decreto 4558 de 2006, para significar que se desnaturalizó el trabajo asociado, por cuanto se enviaron trabajadores en misión para actividades propias de las demandadas, con el agravante de que las usuarias eran las propietarias de la Clínica donde se prestaban los servicios.

Así mismo, para reiterar que la cooperativa desarrolló actividades de intermediación, cita la contestación de la demanda de CAPRECOM, en particular al hecho 14, que aceptó como cierto, y la documental de folio 30.

En lo que atañe al quinto error de hecho, correspondiente a que no dio por demostrado que la cooperativa demandada no pagó *«las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones e indemnizaciones»*, dijo que tal dislate se configuraba una vez demostrados los primeros cuatro yerros, pues debía el empleador, cancelar los derechos laborales desde el 1 de julio del 2004 hasta el 26 de febrero del 2009.

Mencionado lo anterior, procedió al análisis del *«sexto error de hecho»*, que consistía en que el juzgador de segundo grado, desconoció que de acuerdo con la prueba testimonial se encontraba demostrado *«que la demandada conocía que la demandante se encontraba cumpliendo un contrato de trabajo*

y no como una cooperada asociada (...). Para acreditar este yerro, transcribe un extracto de la declaración obrante a folio 191, que corresponde a la de Gladys Yolanda Roza Martínez.

En lo que atañe al séptimo error, que se soporta en que las demandadas actuaron con *«manifiesta mala fe»*, dice que se encuentra demostrada la existencia del contrato de trabajo, lo cual conduce al pago de la sanción moratoria, pues *«disfrazaron sus contratos para eludir y engañar a la justicia»*.

En lo atinente al yerro del numeral octavo, menciona que el colegiado no dio por demostrado que la ESE Francisco de Paula Santander, y CAPRECOM IPS, habían fungido como beneficiarias de la obra. Para comprobarlo, remite a la *«sentencia de fecha sept. 26/00»*, y procede al análisis del *«noveno error»*, para cuya acreditación manifiesta que el *ad quem* no dio por acreditado que la promotora del litigio cumplió las actividades por delegación *«de conformidad con el artículo 8 de la ley 911»* de 5 de octubre de 2004. De igual manera, transcribe pasajes de las declaraciones de los testigos.

A continuación, señala que como décimo yerro endilgó que el colegiado había dado por demostrado, *«no estándolo, que la actora cumplía un contrato asociativo, cuando no se anexó al expediente dicho contrato, por lo tanto no se puede hablar que la demandante no estaba subordinada»*.

A renglón seguido aduce *«EN GRACIA DE DISCUSIÓN,*

AUNQUE FUE APORTADO AL PROCESO EXTEMPORÁNEAMENTE», transcribe la cuarta cláusula, y remite a los folios 316 a 320 donde figura el «ACTO COOPERATIVO DE TRABAJO ASOCIADO No. CTASCN-060», para afirmar que las obligaciones que allí constan configuran subordinación «ya que se establece el cumplimiento de órdenes, acatamiento de reglamentos internos de la empresa beneficiaria, etc.».

Para finalizar explica los yerros once y doce, y resalta en el primero de ellos, que el juzgador no dio por demostrado que la ESE convocada a juicio, y la cooperativa, ejercían las mismas actividades, por ende, la primera de ellas, debía responder de manera solidaria. Con el propósito de corroborar lo anterior, refirió la declaración de una «testigo», sin decir a cuál de las deponentes hacía mención.

En el yerro doce, acusa que el Tribunal no dio por acreditado que los elementos y herramientas de trabajo eran entregados por la cooperativa y por la ESE Francisco de Paula Santander. Para su demostración, nuevamente copia un pasaje de «la prueba testimonial», sin mencionar quién es la deponente.

X. CONSIDERACIONES

Debe tenerse presente, dado que el cargo se orienta por la vía indirecta, que el yerro que da lugar a la casación del fallo, debe ser manifiesto o protuberante, toda vez, que como lo destacó, entre otras, la sentencia CSJ SL18578-2016, proferida por esta Sala de Casación, en virtud de lo dispuesto

por el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los juicios del trabajo los jueces gozan de libertad para apreciar las pruebas, por lo que si bien el artículo 60 *ibidem* les impone la obligación de analizar todas las allegadas en tiempo, están facultados para darle preferencia a cualquiera de ellas sin sujeción a tarifa legal alguna, salvo cuando la ley exija determinada solemnidad *ad substantiam actus*, pues en tal caso «no se podrá admitir su prueba por otro medio», tal y como expresamente lo establece la primera de las citadas normas.

Dentro del anterior marco conceptual se procede a examinar si en el *sub lite*, se configuró algún error manifiesto o protuberante en relación con el análisis efectuado por el colegiado.

Lo primero que se aprecia, es que el censor no se limita a desarrollar un ejercicio de confrontación fáctica, como era su obligación, sino que de manera sistemática mezcla aspectos de tipo jurídico, lo cual es inadecuado dentro del sendero de ataque seleccionado, por ende, se hará abstracción de tales referencias, y el análisis se concentrará en los dislates fácticos.

En segundo término, debe recordarse que desde la demanda inicial, la promotora del litigio solicitó que se declarara la existencia de un contrato de trabajo entre ella y la «COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO», y solo de manera solidaria, solicitó condena en contra de la Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander, y

«CAPRECOM EPS», en calidad de beneficiarias de los servicios prestados.

Por tanto, se procede a estudiar las pruebas documentales acusadas, con el propósito de establecer si se acreditó un nexo de tipo laboral entre la demandante y la cooperativa de trabajo asociado «COOPSANJOSÉ», pues todas las condenas solicitadas desde las instancias penden de ello.

a) Documental de folio 6

Corresponde a una constancia emitida por la «EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO Francisco de Paula Santander», que certifica que la demandante tuvo con dicha entidad cinco contratos de prestación de servicios para «las actividades contenidas en el objeto de los citados contratos».

Teniendo en cuenta que desde la demanda inicial las pretensiones se encaminaron a que se declarara el vínculo de naturaleza laboral con la cooperativa «COOPSANJOSÉ», no se puede vislumbrar cómo la anterior certificación cumple dicho propósito, pues la misma corresponde a la Empresa Social del Estado Francisco de Paula Santander, a quien el *petitum* de la demanda solo vinculó de manera solidaria, una vez se declarara el nexo con la mencionada cooperativa.

b) Documentales de folios 7 a 35

Aduce que de allí, se puede colegir que prestaba el servicio en forma personal y subordinada, cumpliendo un

horario, y bajo órdenes de su empleador COOPSANJOSÉ y con supervisión de la usuaria, y refiere que también obran memorandos dirigidos por el empleador.

De las documentales que se encuentran en los folios 7 a 26, se observa que cada una corresponde al «*MANUAL DE PROCESOS OPERATIVOS*», en donde al parecer figura un cronograma para prestar el servicio. De estas documentales, no puede derivarse *per se*, que la demandante estuviera subordinada a la cooperativa, toda vez, que el que existiera una agenda de programación, no implica necesariamente el ejercicio del poder subordinante por parte de la cooperativa, especialmente si se tiene en cuenta que las jornadas, y horarios de trabajo, no son elementos extraños al trabajo autogestionario, tal y como se encuentra ordenado en el artículo el artículo 24 del Decreto 4588 de 2006:

Artículo 24. Contenido del Régimen de Trabajo Asociado. El Régimen de Trabajo Asociado deberá contener los siguientes aspectos:

1. Condiciones o requisitos para desarrollar o ejecutar la labor o función, de conformidad con el objeto social de la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado.

2. Los aspectos generales en torno a la realización del trabajo, tales como: Jornadas, horarios, turnos, días de descanso, permisos, licencias y demás formas de ausencias temporales del trabajo, el trámite para solicitarlas, justificarlas y autorizarlas; las incompatibilidades y prohibiciones en la relación de trabajo asociado; los criterios que se aplicarán para efectos de la valoración de oficios o puestos de trabajo; el período y proceso de capacitación del trabajador asociado que lo habilite para las actividades que desarrolla la Cooperativa, consagrando las actividades de educación, capacitación y evaluación. (Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, no aparece acreditado que de los documentos de folios 7 a 26, se derive yerro alguno del colegiado, menos con el carácter de evidente o protuberante como para considerar que deba anularse su providencia, pues de los cuadros que allí se encuentran no se puede considerar la existencia de un nexo laboral con la cooperativa demandada.

En lo atinente a las otras pruebas (f.º 27 a 35), se encuentra lo siguiente:

- Folio 27, «*CIRCULAR No. 077*», dirigida a los «*TRABAJADORES ASOCIADOS DE COOPSANJOSÉ*», por parte de la «*COORDINADORA DE PERSONAL*», en donde se señala que los trabajadores asociados deben cumplir la jornada laboral de manera estricta y con puntualidad para no afectar a la empresa usuaria.

- Folio 28, reposa la «*CIRCULAR*» de 06 de octubre de 2006, dirigida por la cooperativa, a «*TRABAJADORES ASOCIADOS*», en la cual se manifiesta que cuando deban desplazarse fuera de la ciudad, «*en misión laboral*», se tienen que acercarse a la oficina de «*COOPSANJOSÉ*», a recibir oficio que autorice el traslado, «*con el fin de ser cubiertos por la ARP de nuestra cooperativa*».

-Folio 29, corresponde a «*CIRCULAR*», emitida por la ESE Francisco de Paula Santander, el 3 de mayo de 2004, donde manifiesta a «*TODAS LAS PERSONAS VINCULADAS*

POR CONTRATACIÓN CIVIL», que a partir del 1 de junio de 2004, la prestación de servicios médicos y asistenciales, se efectuará a través de personas jurídicas.

- Folio 30, corresponde a circular 11, del 26 de febrero de 2009, dirigida por la cooperativa, a «*TODOS LOS TRABAJADORES ASOCIADOS DE COOPSANJOSÉ*», donde se relata que el contrato entre la cooperativa y COOPSANJOSÉ ha finalizado.

- Folio 31, se encuentra «*MEMORANDO*», dirigido por la cooperativa, a «*TRABAJADORES ASOCIADOS: AUXILIARES DE ENFERMERÍA SERVICIO URGENCIAS PEDIÁTRICAS*», en la cual, la «*Profesional Especializado*», les señala que envía la asignación de actividades para el personal auxiliar de enfermería del servicio de urgencias pediátricas.

A folio 32, misiva dirigido por la «*EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO FRANCISCO DE PAULA SANTANDER*», el 21 de marzo de 2006, a las «*PROFESIONALES AUXILIARES DE ENFERMERÍA*», se aprecia que les solicitan que porten el uniforme de manera completa, y que su incumplimiento generaría el inicio de un proceso disciplinario.

En el folio 33, la cooperativa, solicita a sus asociados que comuniquen todo cambio de turno, para evitar inconvenientes en la prestación del servicio.

Por su parte, en el folio 34, figura «*MEMORANDO*», dirigido por CAPRECOM, a «*ENFERMEROS, AUXILIARES DE*

ENFERMERÍA Y CAMILLEROS» para «SOCIALIZACIÓN DE NORMAS DE BIOSEGURIDAD».

Finalmente, en el folio 35, la cooperativa demandada, certifica que Norma Patricia Espinel Rodríguez, *«prestó sus servicios como Trabajadora Asociada de COOPSANJOSÉ».*

De ninguna de las anteriores documentales se colige que la cooperativa hubiera actuado por fuera del marco del trabajo asociado, pues además de que las misivas referidas no están dirigidas de manera concreta a la demandante, las solicitudes atinentes a cumplir los turnos respectivos, acatar las normas de bioseguridad, portar el uniforme adecuado, reportar las salidas fuera de la ciudad (para tener la cobertura de la «ARP»), la remisión de actividades a cumplir, no implican actos de subordinación de tipo laboral que demuestren la existencia de un nexo de naturaleza laboral con la mencionada cooperativa COOPSANJOSÉ, toda vez, que como se relató, dentro de la regulación del trabajo asociado, es legítimo establecer un mínimo de requerimientos para el desarrollo de la actividad, como por ejemplo, en este evento, respetar un cronograma, llegar puntual a cumplir la actividad o portar un uniforme.

De igual manera, de la documental de folio 29, en la que la ESE refiere que la contratación del servicio asistencial y médico se efectuará a través de personas jurídicas, no se puede colegir que efectivamente en el desarrollo de la actividad de la demandante se haya configurado un vínculo laboral, toda vez, que allí simplemente la ESE, anuncia cómo

desarrollará su proceso de contratación, además que de acuerdo a lo pretendido desde la demanda inicial, debía acreditar la demandante el contrato de trabajo con la cooperativa COOPSANJOSÉ, para solo en ese evento analizar la posibilidad de extender la responsabilidad solidaria a las otras demandadas.

El certificado de folio 35, se centra en reiterar la calidad de trabajadora asociada, que como enfermera prestó servicios no a la cooperativa, sino a las empresas con las cuales se habían firmado los respectivos convenios.

b) Folios 131 a 142 y 312 a 320

En lo que concierne a los folios 131 a 142, la recurrente transcribe pasajes del contrato suscrito entre «COOPSANJOSÉ y CAPRECOM», para concluir de allí, que *«entre las demandadas se pactó el envío de personal humano para la prestación de servicios asistenciales en salud, es decir ser una empresa de intermediación laboral la cual está prohibido (sic) por los artículo[s] 16 y 17 del Decreto 4588 de 2006»*, y que en consecuencia de tales folios se apreciaba que se había contratado el envío de *«trabajadores en misión»*.

Nuevamente se reitera, que de acuerdo con el *petitum* de la demanda, lo relevante para el caso concreto era demostrar que entre la demandante y la cooperativa, había existido en la realidad un contrato de tipo laboral, lo que no se logra acreditar del contenido del contrato obrante de folios 131 a 142, que corresponde al *«CONTRATO: No. 0025 de*

2008», celebrado entre CAPRECOM y COOPSANJOSE, para la ejecución de procesos administrativos.

Allí figura el acuerdo entre las dos entidades, mas no se aprecia nada relacionado con los pretendidos actos de subordinación laboral ejercidos por la cooperativa en relación con la promotora del litigio.

En lo concerniente a las documentales de folios 312 a 320, atinente al convenio de trabajo asociado, manifiesta que de allí se deducen obligaciones que configuran *«la subordinación, ya que se establece el cumplimiento de órdenes, acatamiento de reglamentos de la empresa beneficiaria, etc., con lo cual queda desvirtuado que el actor no cumplía reglamentos y acatar órdenes del coordinador de personal de la empresa contratante (...)»*.

Es importante destacar que de acuerdo con la demanda inicial, la cooperativa actuó como empleador y las demás demandadas fungieron como beneficiarias del servicio prestado, por ello se solicitaba la condena solidaria, sin embargo, según lo que ahora señala el demandante, entre la cooperativa y las otras personas jurídicas convocadas a juicio, *«se pactó el envío de personal humano para la prestación de servicios asistenciales»*, lo cual, aunque no es viable desde el punto de vista jurídico, de ser así, la cooperativa habría actuado como simple intermediaria, y siguiendo tal línea argumentativa, ello implicaría una variación al *petitum* de la demanda inicial, y a lo debatido desde las instancias, toda vez, que desde el comienzo del

proceso, las pretensiones se enfocaban a que el empleador había sido la cooperativa convocada a juicio, y las demás personas jurídicas demandadas habían fungido como beneficiarios del servicio.

Por lo anterior, si en gracia de discusión se diera tal entendimiento a los documentos bajo análisis, al ser la cooperativa un simple intermediario, y las convocadas solidariamente fueran empleadores (ESE Francisco de Paula Santander y Caprecom EPS), la jurisdicción ordinaria no podría pronunciarse sobre la materia.

Argumentar que la cooperativa era su empleadora, pero que al mismo tiempo ejercía ilegalmente actos de intermediación, y que quien daba las instrucciones era el «*coordinador de personal de la empresa contratante*», comporta una contradicción, toda vez, que en los términos del artículo 35 del CST, la cooperativa demandada no podía concurrir con la doble calidad que se esgrime en el cargo, es decir, de simple intermediario y de empleador.

c) Contestación de la demanda de «CAPRECOM» y contestación de «COOPSANJOSÉ».

En lo que atañe a la respuesta de «CAPRECOM», cita el hecho 14 de la demanda, su respectiva respuesta, y manifiesta, que en el libelo inicial se afirmó que la ESE Francisco de Paula Santander era la dueña de la clínica IPS ESE Francisco de paula Santander, así como de los elementos de trabajo, y que «CAPRECOM», había contestado

que era cierto.

Concluye de esta respuesta que de ella «*se deduce que la cooperativa está realizando actividades de intermediación no permitidas por la ley, en la prestación de personal humano en misión a las usuarias*».

De la referida contestación, no se desprende el vínculo laboral que viene reclamando desde las instancias, es decir, con la cooperativa «*COOPSANJOSÉ*», sino que de nuevo, de manera impropia, manifiesta que la cooperativa actuó como un intermediario, por ende, no podría ser empleador del demandante, como se demandó desde el comienzo.

En lo atinente a la réplica de la demanda que dio «*COOPSANJOSÉ*», sin dar mayor argumentación, remite a lo contestado frente a los hechos primero y tercero, en los que se encuentran las siguientes respuestas:

AL HECHO 1º. NO ES CIERTO. Porque la accionante suscribió Convenio de Trabajo Asociado No. 066 de fecha 1 de julio de 2004, luego su vinculación con COOSANJOSE (sic) fue como trabajador asociado, nunca como trabajadora.

AL HECHO 2º. NO es cierto. Porque a partir del 1 de julio de 2004, según Acta No. 01 del citado año, fue aceptada por el Consejo de Administración, según formulario de afiliación de mayo 19 de 2004, en el cual expresó su voluntad de adherirse a los estatutos y a los reglamentos de la cooperativa.

Por tanto, contrario a los intereses de la demandante, de la respuesta a la demanda no se colige confesión alguna sobre la naturaleza laboral que pretende la libelista, sino que

por el contrario, se reitera que el vínculo entre las partes estuvo regulado por un convenio de trabajo asociado.

Los demás argumentos que presenta, se fundan en prueba testimonial, la cual no puede ser estudiada teniendo en cuenta que no logró acreditar yerro alguno en la valoración de pruebas calificadas. Lo anterior, encuentra soporte *«en los términos del artículo 7o. de la Ley 16 de 1969 (...) declarada exequible por la **Corte Constitucional en sentencia C-140 de 29 de marzo de 1995**, de suerte que únicamente podría haber sido examinada si previamente se hubiese establecido un desacierto valorativo originado en medios de convicción idóneos para estructurar un yerro fáctico, lo que no ocurrió»* (CSJ SL3169-2018)

Así mismo, como se dijo desde el comienzo, la censura también desarrolla algunos planteamientos de tipo jurídico, que tampoco pueden ser objeto de análisis por el sendero seleccionado.

Por lo anterior, en lo que respecta a la prueba calificada, no acreditó ningún yerro manifiesto o protuberante en la actuación del colegiado, además que, según lo planteado desde las instancias, se argumentaba que el empleador había sido la cooperativa, mientras que CAPRECOM y la ESE Francisco de Paula Santander, habrían actuado como beneficiarios del servicio, lo cual se enmarca dentro de lo contemplado en el artículo 34 del CST.

En el recurso extraordinario, de manera contradictoria,

se plantea que la cooperativa fungió como un simple intermediario, lo cual varía el análisis de lo debatido, toda vez, que ello implicaría, en los términos del artículo 35 del CST, que se está reivindicando la calidad de verdadero empleador frente a CAPRECOM y la ESE Francisco de Paula Santander, lo que no concuerda con el debate sostenido desde el comienzo del trámite judicial.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

XI. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia del Tribunal, por **la vía directa**, por violación medio del numeral 2, del artículo 77 del CPTSS, *«que conllevó a la violación de los siguientes artículos»* 22, 23, 24, 27, 29, 32, 34, 35, 37, 45, 46, 64, 65, 145, 160, 173, 174, 186, 249, 306, del Código Sustantivo de Trabajo; Ley 52 de 1975; 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77 a 95, y 99 de la Ley 50 de 1990; 59 y 70 «Ley 79»; 16 y 17, del Decreto 4588 de 2006, *«Ley 995/2005»*, y 13, 47, 53 y 54 de la CN.

En la demostración del cargo aduce que el Tribunal se *«revelo (sic) en contra del artículo 77 del CPL y SS»*, por cuanto estaba acreditado que la ESE Francisco de Paula Santander, CAPRECOM EPS, y *«LA NACIÓN»*, no asistieron a la audiencia de conciliación, y sin embargo el Colegiado no aplicó la norma en cita *«es decir, se reveló (sic) contra ella, al no declarar confeso los hechos que admiten confesión en la sentencia y los cuales no se desvirtuaron a lo largo del proceso»*.

Menciona que de acuerdo con el anterior precepto, el sentenciador colegiado, debió declarar como ciertos los hechos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, y 37, sin embargo omitió tal obligación, lo que considera, conllevó a la vulneración de los preceptos sustantivos acusados.

XII. CONSIDERACIONES

El censor remite a los folios 155 y 156, donde se encuentra constancia de que «*no comparecieron los representantes legales de las entidades demandadas ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN y COOPSANJOSE*», por ello, en dicha audiencia se dispuso que se declaraba fracasada la conciliación, **sin que se declararan las consecuencias de la no comparecencia**, ni se procediera a determinar los hechos que admitían confesión.

Por lo anterior, mal podía el colegiado declarar, en segunda instancia, la confesión cuando ello debió plantearse ante el *a quo* en su momento oportuno. Sobre este tema, la sentencia CSJ SL3865-2017, enseñó:

La acusación que se soporta en que el colegiado de instancia ignoró las consecuencias de la confesión ficta que determinó el a quo en auto de 14 de julio de 2008 (f.º 60 a 61), no tiene fundamento para su prosperidad, en razón a que en tal diligencia ninguno de los hechos susceptibles de confesión fueron objeto de precisión, de modo que el Tribunal no podía tener por ciertos los relacionados en los numerales 7, 18, 20 a 23 a los que alude la censura.

En efecto, así lo ha reiterado esta Corporación al sostener que para ello es indispensable que el juez de primera instancia, determine y especifique cuáles hechos de la demanda son susceptibles de confesión en los términos del artículo 195 del entonces vigente Código de Procedimiento Civil, a fin de que la contraparte pueda ejercer eficazmente y de manera oportuna, sus derechos de defensa y contradicción (CSJ SL7145-2015).

En consecuencia, no se demuestra que el Tribunal haya incurrido en la violación del citado artículo 77 del CPTSS.

Por lo descrito, el cargo no sale avante.

XIII. CUARTO CARGO

Por **la vía directa**, acusa la sentencia de segundo grado, por violación medio del artículo 177 del CPC, en relación con el artículo 145 del CPTSS, lo que dice, conllevó la aplicación indebida de los artículos 22, 23, 24, 27, 29, 32, 34, 35, 37, 45, 46, 64, 65, 145, 160, 173, 174, 186, 249, 306, del CST, «LEY 52/75», artículos 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77 a 95, 99 de la Ley 50 de 1990, 59 y 70 de la «Ley 79», 16 y 17 del Decreto 4588 de 2006, «Ley 995 de 2005», artículos 13, 47, 53, y 54 de la CN.

En la demostración del cargo aduce lo siguiente:

La fundamentación de esta violación, consiste en que el Tribunal tenía establecido que la trabajadora demandante prestó el servicio en forma personal a la demandada Coopsanjósé, entonces no podía dejar de aplicar en su integridad el Art. 24 del CST, es decir, no se necesita mayor esfuerzo para inferir que el Tribunal (...) aplicó indebidamente el Art. 177 del Código de Procedimiento Civil, (...) dándole un alcance diferente a la norma, en razón que se encontraba probado la prestación del servicio personal, y como lo

ordena el Art. 24 CST, se tiene probado la subordinación y el salario, no obstante la parte actora acreditó con los honorarios cumplidos y órdenes impartidas la subordinación y el pago de los salarios que obran en el proceso, tal como se esbozó en los cargos 1, 2 y 3; y de esta manera podía aplicar la normatividad vigente laboral de reconocimiento de derechos laborales [...].

XIV. CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que el ataque se encaminó por el sendero de puro derecho, en la demostración el censor debía enfocarse en la explicación jurídica pertinente, en relación con los preceptos acusados, sin embargo, se sustenta en remisiones de tipo fáctico, como por ejemplo, cuando señala que «*la parte actora acreditó con los honorarios (sic) cumplidos y órdenes impartidas la subordinación y el pago de los salarios que obran en el proceso, tal como se esbozó en los cargos 1, 2 y 3*».

Sobre la imposibilidad de realizar disertaciones de tipo fáctico por el sendero de puro derecho, esta Corporación en providencia CSJ AL1908-2017, recordó lo siguiente:

En el cargo se ataca la sentencia por la vía directa en la modalidad de interpretación errónea del artículo 34 CST, no obstante en su desarrollo se alude a aspectos fácticos propios de la vía indirecta, entre otros, que es motivo de censura que el Tribunal haya decidido tener al Departamento de Casanare como responsable solidario, «basándose en distintas especulaciones, pero no en las pruebas legalmente allegadas»; que para llegar a tal conclusión «el Tribunal se ha rebelado contra los medios probatorios allegados al proceso»; y que el juez de apelaciones «contrarió la tarifa probatoria» cuando dio por cierto que el objeto del ente territorial era afín al objeto que tenía el consorcio», reflexiones que no son propias de la vía directa, pues se refieren a errores relacionados con los hechos del proceso, producto de la valoración o inapreciación de las pruebas.

El ataque por la vía de puro derecho supone una plena conformidad frente al aspecto fáctico de la controversia y, por ello, la acusación debe formularse con abstracción de cualquier debate de carácter probatorio, de modo tal que el razonamiento del recurrente en casación debe realizarse única y exclusivamente en torno a los textos legales sustanciales que considere vulnerados.

Se reitera que la casación como medio de impugnación extraordinario, contiene exigencias de orden legal y otras producto del desenvolvimiento jurisprudencial, que deben ser acatadas por quien acude a él; entre tales requisitos está la coherencia entre la vía seleccionada y el estatuto de valor que le es propio. En ese orden, quien escoge la vía directa para el ataque, debe allanarse a las conclusiones fácticas contenidas en el fallo así como al análisis probatorio realizado por el fallador para dar por establecidos los hechos del proceso, y mantener la controversia en un plano estrictamente jurídico.

Contrario a lo anterior, lo aducido en el cargo se asemeja a un escrito de instancia, sin elaborar como le correspondía, un argumento jurídico que acreditara alguna violación normativa, sino que, por el contrario, de forma inadecuada lo fundamenta en supuesto fácticos.

Por lo analizado, el cargo no es estimable.

Costas en el recurso a cargo de la recurrente, para lo cual, se fijan como agencias en derecho la suma de \$3.750.000. Liquidense de conformidad con el artículo 366 del CGP.

XV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre

de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el 26 de julio de 2011, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en el proceso que **NORMA PATRICIA ESPINEL RODRÍGUEZ** promovió contra la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SAN JOSÉ DE CÚCUTA COOPSANJOSÉ**, y solidariamente a la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO FRANCISCO DE PAULA SANTANDER EN LIQUIDACIÓN, hoy FIDUCIARIA POPULAR S.A.** – como Administradora del Patrimonio Autónomo de la **ESE FRANCISCO DE PAULA SANTANDER, Y LA CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE COMUNICACIONES – HOY – PAR CAPRECOM LIQUIDADO.**

Costas como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

JORGE PRADA SÁNCHEZ