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



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia.** Sentencia – 2ª instancia – 28 de febrero de 2017

**Proceso.** Ordinario laboral – Confirma sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-004-2014-00682-01

**Demandante:** Natalia Villegas Álvarez

**Demandado:** Policlínico Ejesalud SAS y Nueva EPS SA

**Juzgado de Origen:** CuartoLaboral del Circuito de Pereira

**Tema a Tratar: SOLIDARIDAD EN LOS CONTRATISTAS INDEPENDIENTES** Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Existencia de contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante[[1]](#footnote-1). (iii) Que exista contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores; (iv) Que el contratista no cancele las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[2]](#footnote-2).

En Pereira, a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil diecisiete (2017), siendo las nueve de la mañana (9:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 14 de abril de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Natalia Villegas Álvarez** contra **Policlínico Ejesalud SAS** y **Nueva EPS SA,** radicado bajo el número 66001-31-05-004-2014-00682-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

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

**ANTECEDENTES**

Pretende la señora Natalia Villegas Álvarez**,** que se declare que entre ella y Policlínico Ejesalud SAS se celebró un contrato de trabajo a término indefinido del 02-01-2012 al 15-02-2013, que terminó sin justa causa y que su salario real fue de $1.868.130; en consecuencia, se le condene a esta última al pago de los salarios adeudados, la prima de servicios, vacaciones, cesantías e intereses a las cesantías, las indemnización por terminación del contrato sin justa causa y mora en el pago de las acreencias laborales, los aportes a salud y pensión; así mismo se declare solidariamente en el pago a la Nueva EPS SA.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) Entre Policlínico y Nueva EPS SA se celebró un contrato de prestación de servicios de salud para atender sólo a los usuarios de Nueva EPS SA; (ii) el Policlínico Ejesalud SAS la contrató como enfermera jefe con un salario de $1.317.330 y el pago de una prima de alimentación de $580.800; (iii) prestó exclusivamente sus servicios a la Nueva EPS SA dentro de sus instalaciones; (iv) Policlínico Ejesalud SAS incumplió sistemáticamente con sus obligaciones laborales en el mes de diciembre de 2012, por lo que cesó en sus actividades.

**La Nueva Empresa Promotora de Salud SA NUEVA EPS SA** aceptó la celebración del contrato de prestación de servicios en la modalidad de cápita exclusiva con Policlínico Ejesalud SAS. Adujo que no le consta, por no ser su empleadora, la relación laboral entre la demandante y Policlínico. Frente a las pretensiones se opuso a las que conciernen con la EPS y propuso las excepciones que denominó “cobro de lo no debido”; inexistencia de solidaridad por parte de la Nueva EPS SA” y “buena fe”.

En relación con la solidaridad manifestó que no se cumple con lo establecido en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo dada la naturaleza y funciones de cada uno de los codemandados.

Adicionalmente, la Nueva EPS SA allegó escrito donde llamó en garantía al Policlínico Ejesalud SAS, el que se rechazó.

**Policlínico Ejesalud SAS** (curador ad-litem-) adujo que no le constaban la mayoría de los hechos y que se acogía a lo que resulte probado; frente a las pretensiones no se opuso, ni las aceptó, y propuso la excepción de prescripción.

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

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira declaró (i) la existencia de un contrato de trabajo entre la señora Natalia Villegas Álvarez y el Policlínico Ejesalud SAS; en consecuencia (ii) condenó al Policlínico Ejesalud SAS al pago, en favor de la demandante, de los salarios dejados de percibir, las cesantías e intereses a las cesantías, compensación en dinero de las vacaciones y prima de servicios; igualmente los aportes para seguridad social en pensiones; la sanción moratoria a razón de un día salario - de $62.271- por cada día de retardo desde el 16-02-2013 y hasta que se verifique el pago; (iii) adicionalmente, condenó a la Nueva EPS solidariamente al pago de las acreencias e indemnizaciones impuestas al Policlínico Ejesalud SAS.

Como fundamento de su decisión manifestó que los hechos alegados por la demandante se probaron con la prueba documental.

Respecto de la solidaridad de la Nueva EPS SA adujo que las labores desarrolladas por la IPS Policlínico Ejesalud SAS (contratista) no eran extrañas a las de la Nueva EPS SA (beneficiaria); tanto así, que este último podía prestarlos directamente; asimismo acoge la posición del Tribunal Superior de Pereira de 18-11-2015 radicado 2014-00415 M.P. Julio Cesar Salazar Muñoz; de la misma forma agregó que durante la época en que se ejecutó el contrato entre las entidades demandadas, Policlínico prestó el servicio de manera exclusiva a la Nueva EPS, el que usaba la imagen corporativa de la Nueva EPS, incluso en los uniformes que portaba la demandante.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión se presentó recurso de apelación por la codemandada - Nueva EPS SA- la que insiste en que no se da el fenómeno de la solidaridad, con fundamento en el principio de legalidad y la diferencia de las funciones establecidas por la Ley, en la medida en que las EPS no cumplen funciones de las IPS, pues si bien pueden prestar el servicio, lo haran por medio de IPS, que pueden ser propias.

Agregó, que debería existir una unidad de criterio en el sistema judicial, pues a pesar de que se reconoce su autonomía, es claro que las decisiones del Valle del Cauca, Caldas, Santander, Cesar, Cundinamarca son diferentes a la del Distrito de Risaralda, en relación a la existencia de la solidaridad, lo que deja entrever una inseguridad jurídica.

Por último, en relación con las sanciones, manifestó que se está dejando de lado la buena fe con la que actuó la Nueva EPS SA, quien no debe hacerse responsable de su pago por la mala fe del empleador, pues dentro de sus funciones cumplió con su labor.

**CONSIDERACIONES**

Previamente al planteamiento del problema jurídico y al desarrollo del mismo, resulta necesario señalar que la Sala procederá a resolver el recurso con limitación a la materia objeto de apelación, de conformidad con el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; esto es, en lo relacionado con la declaración de solidaridad de la Nueva EPS al pago de acreencias e indemnizaciones impuestas al Policlínico Ejesalud SAS.

**1. Problemas jurídicos**

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

(i) ¿Las actividades desarrolladas por la enfermera jefe, empleada del Policlínico guardan relación con las actividades normales de la Nueva EPS S.A., en los términos exigidos en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo?.

(ii) ¿La solidaridad se extiende al pago de las indemnizaciones y sanciones moratorias a pesar de la buena fe del contratante?.

**2. Solución a los interrogantes planteados**

Con el propósito de dar respuesta a los anteriores interrogantes, se considera necesario precisar sobre lo siguiente:

**2.1. Fundamento jurídico**

**De la solidaridad laboral del beneficiario de la obra - artículo 34 CST**

Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Existencia de contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con las actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña o ajena a la ejecutada normalmente por el contratante[[3]](#footnote-3). (iii) Que exista contrato de trabajo entre el contratista y demandante; (iv) Que el contratista no cancele las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[4]](#footnote-4).

Ahora bien, debe tenerse claro que esta figura no puede asemejarse con la vinculación laboral, pues esta última es con el contratista independiente y el obligado solidario actúa como avalista para el pago de las acreencias, de quien además el trabajador puede reclamar el pago total de la obligación deprecada.

**2.2. Fundamento fáctico**

**2.2.1. De la solidaridad**

De entrada, hay que acotar que no hay discusión o por lo menos no fue objeto de apelación, que entre la señora Natalia Villegas Álvarez y el Policlínico Ejesalud SAS se celebró un contrato de trabajo para ejecutar la actividad de enfermera jefe en la ciudad de Pereira, según certificaciones que obran a folios 17 y 23, quien afirmó que al terminar el contrato se le quedaron adeudado prestaciones sociales y vacaciones; igualmente, que entre la empresa Policlínico Ejesalud SAS y la Nueva Empresa Promotora de Salud SA se ejecutó un contrato de prestación de servicios, para que la primera atendiera los usuarios de la última (fls. 24 a 38).

De esta forma se tienen acreditados tres (3) de los cuatro (4) requisitos señalados líneas atrás. A partir de esta afirmación, la Sala debe remitirse a las pruebas allegadas al proceso, con el fin de establecer si la salud, la función desarrollada por la demandante, es una labor perteneciente a las actividades normales de la Nueva EPS SA –; en otras palabras, si gurda relación con ellas. Veamos:

Bien. La prueba documental da cuenta que a la demandante se la contrató como enfermera jefe , cargo que según lo establecido en la Ley 266 de 1996 que reglamenta la profesión de enfermería, le implica encargarse de promover la salud, prevenir la enfermedad e intervenir en el tratamiento, rehabilitación y recuperación de la salud.

De lo que se infiere, que la actora con su cargo benefició a la Nueva EPS SA, al valerse de ella el Policlínico para desplegar el objeto del contrato de prestación de servicios celebrado; lo que a su vez contribuyó al desarrollo del objeto social de la contratante, como es el servicios de salud, en su modalidad administrar, entre los que se encuentra las de organizar y garantizar la prestación de los servicios de salud previstos en el plan obligatorio de salud, donde gestionará y coordinará la oferta de servicios de salud, directamente o a través de la contratación con instituciones prestadoras y con profesionales de la salud, tal cual como se extracta de su certificado de existencia y representación (fl. 39 vto).

De otro lado, ha de resaltarse que las EPS están facultadas para prestar el servicio de salud, ya sea de manera directa, dentro del ámbito de la libertad económica[[5]](#footnote-5) o con instituciones prestadoras y con profesionales de la salud que contraten, por lo que sin importar cuál sea el mecanismo empleado, la actividad que desarrolló la actora, empleada del Policlínico Ejesalud SAS, no le fue ajena a las actividades normales de la Nueva EPS SA; pues el hecho que preste el servicio de salud a través de aquella, que no es de su propiedad, no significa que sea una labor extraña, en tanto el servicio de salud, para la Nueva EPS SA, como para el Policlínico Ejesalud SAS, es su razón de ser.

De lo dicho, entonces, resulta claro concluir que las actividades normales del contratista, “salud”, en modalidad de “prestar”, guardan relación con las actividades del contratante, “salud” en la modalidad “administrarla” para gestionar y coordinar directa o a través de la contratación con IPS y/o profesionales de la salud su prestación; así, resulta innegable que el contrato suscrito por el contratista independiente con la demandante, se encaminó a cumplir el objetivo de la Nueva EPS SA, sin que esto desdibuje, como lo pretende hacer ver el apoderado de la demandada Nueva EPS SA, las funciones que les ha otorgado la Ley 100 de 1993 a cada una; a las EPS, según artículo 177 de organizar y garantizar de manera directa o indirectamente, la prestación del plan de salud obligatorio a los afiliados y a las IPS, al tenor del canon 185 *ibídem* de prestar los servicios en su nivel de atención que les corresponda.

En este orden de ideas, al ser la salud el eje común de la Nueva EPS SA y el Policlíncio Ejesalud SAS, estas entidades tienen un mismo fin; de ahí que las actividades del contratista, se reitera, no le son ajenas al beneficiario del contrato de prestación de servicios, al tener correspondencia sus objetos sociales; máxime cuando lo contratado versó respecto de la ejecución de tareas inherentes o conexas con las ordinarias de la contratante Nueva EPS SA; con lo cual emerge sin dubitación el último elemento de la solidaridad que reclama el art. 34 del CST.

Sobre este tópico, es importante agregar que se sigue lo ya decantado por este Tribunal en casos similares al presente, como son las sentencias del 18-11-2015, radicación 2014-00415-01, Magistrado ponente Julio César Salazar Muñoz; 23-06-2016, radicación 2014-00423-01, Magistrado ponente Francisco Javier Tamayo Tabares; 26-07-2016, radicación 2014-00424; 08-11-2016, radicación 2013-00338; 29-11-2016, radicación 2013-00250; 07-02-2017, radicación 2013-00401 de esta Magistratura.

Según los lineamientos normativos transcritos, aplicados al caso concreto y en virtud de la autonomía de este Tribunal, se aprecia la existencia de solidaridad frente al pago de salarios y prestaciones sociales adeudadas a la parte demandante pues el directo beneficiario de las obras ejecutadas por la actora fue la Nueva EPS SA, en cumplimiento del objetivo trazado en el contrato de prestación de servicios aludido, por lo que no son de recibo los argumentos de la apelación formulados por el vocero judicial de la Nueva EPS SA.

**2.2.2. Sanción moratoria**

En lo relacionado a la buena fe y la exoneración de la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, porque quien actuó de mala fe fue el Políclinico Ejesalud SAS, se debe precisar que en ese sentido ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral[[6]](#footnote-6) en manifestar que el estudio de la buena o mala fe para determinar si hay lugar a imponer las sanciones moratorias como la establecida en la disposición en mención, solamente se efectúa respecto

del empleador, o sea del contratista, y no frente a los deudores solidarios; en consideración a que esa buena o mala fe respecto a la falta de pago de las obligaciones al trabajador, solo se puede predicar de su empleador, y no del contratante, dado el carácter de garante solidario que ostenta éste último, lo que le implica, sin excepción alguna, responder por el pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores.

Por tal motivo al no ser la Nueva EPS S.A. el empleador de la señora Villegas Álvarez, no resulta procedente estudiar ese puntual aspecto, ya que su responsabilidad frente a la trabajadora emerge bajo la figura de la solidaridad prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, dada su posición de garante no por su propio incumplimiento.

Finalmente se advierte por esta Sala que no existe un deber de obligatorio cumplimiento de acoger las decisiones proferidas por autoridades de la misma jerarquía o el mismo operador judicial (precedente horizontal), sino de las de aquellas fijadas por los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones, ordinaria, contencioso administrativa o constitucional, siempre y cuando constituyan precedentes (precedente vertical), regla que tampoco es absoluta, por cuanto es posible apartarse de dicho precedente con argumentos sólidos y que sean en pro de una mejor respuesta al problema jurídico que se plantea, de ahí que por la autonomía e independencia judicial que ostenta esta Sala no es posible tampoco acoger sentencias proferidas en otros Distritos.

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo expuesto, se confirmará la decisión objeto de apelación.

Costas en esta instancia al no acogerse los argumentos de apelación de la demandada Nueva EPS SA., hay lugar a imponerlas a favor de la parte contraria.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 14 de abril de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **NATALIA VILLEGAS ÁLAVREZ** contra el **POLICLÍNICO EJESALUD SAS y NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD SA-NUEVA EPS SA-.**

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo del recurrente en favor de la parte contraria, las que serán liquidadas por la primera instancia.

Notificación surtida en estrados.

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

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

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

Magistrado Magistrada

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-1)
2. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-3)
4. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009 y sentencia del 26-09-2000. Radicación No.14.038. M.P. Luis Gonzalo Toro Correa. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencias C-616 de 13-06-2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-1041 de 04-12-2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. [↑](#footnote-ref-5)
6. Sentencias del 24-07-2013. Radicado 44213 de 24-07-2013. M.P. Rigoberto Echeverry Bueno y 21-08-2013. Radicado 41936. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruíz. [↑](#footnote-ref-6)