

REVISTA ELECTRÓNICA
DE ACCESO ABIERTO
ISSN 2282-2313

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Directores Científicos

Arturo Bronstein (*Argentina*), Martín Carillo (*Perú*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi García Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Ana Virginia Gomes (*Brasil*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Roberto Pedersini (*Italia*), Rosa Quesada Segura (*España*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canadá*), Marly Weiss (*Estados Unidos*), Marcin Wujczyk (*Polonia*).

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)
Michele Tiraboschi (*Italia*)

Comité de Redacción

Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), María Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Paulina Galicia (*México*), Helga Hejny (*Reino Unido*), Martina Ori (*Italia*), Eleonora Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Lavinia Serrani (*Italia*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Solís Prieto (*España*), Francesca Sperotti (*Italia*), Marcela Vigna (*Uruguay*).

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

Primacía de la realidad en el sector de la salud, por Ricardo Barona Betancourt.

Una reseña

El libro “Primacía de la realidad en el sector salud” del profesor Ricardo Barona Betancourt de la Universidad Externado de Colombia, resulta de especial interés respecto a dos aspectos: porque inicialmente analiza el principio de primicia de la realidad como mero concepto y, particularmente, porque es estudiado bajo la perspectiva del sector salud, el cual comprende a todos los médicos residentes, anesthesiólogos, radiólogos, enfermeros, fisioterapeutas, odontólogos, entre otros.

En el primer capítulo, el autor nos introduce a la obra definiendo el concepto del principio de la primacía de la realidad, el cual es explicado bajo las definiciones de importantes autores, destacándose la del profesor Américo Plá refiriéndose que, dicho principio, es aquel por el cual, en caso de divergencia entre lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo que surge en la práctica, es decir, la importancia de este principio es que a través de él se beneficia al trabajador, ya que se busca ante todo que se prefiera la realidad sobre aquello que figure formalmente en los documentos.

Cabe recordar, que la formulación de los principios del derecho del trabajo son fruto de su extracción del complejo normativo laboral, como lo han señalado diversos autores; es por eso, que los principios del derecho del trabajo pueden llegar a variar de país en país; por lo tanto, en diversos países pueden existir distintos principios de derecho laboral, mientras que en otros no, pero en el fondo, éstos no son sino reiteración de otros anteriores y, algunas veces, sólo son llamados con otro nombre, como es el caso del principio de la primacía de la realidad, el cual estrictamente no es estudiado en la doctrina del derecho del trabajo en países como México, sin embargo, en el desarrollo de la lectura se deduce que este principio es consecuencia de la buena fe, de la desigualdad entre

las partes y del rechazo al fraude y a la simulación de los actos, es por eso que se busca una interpretación racional de la voluntad de las partes y del tipo de contrato que fue celebrado entre éstas. Subrayando la evidente preferencia a la realidad, a la práctica o a los hechos en lugar de lo que se pudiese interpretar sólo de los documentos o de los acuerdos celebrados; en consecuencia, si se comprueba la incompatibilidad contractual con la verdadera realidad laboral son de aplicación directa las normas imperativas que la rigen, es decir, se aplicará la ley laboral.

El principio de la primacía de la realidad no tendría razón si no es estudiado bajo la lógica de otros principios como lo son: el principio protectorio, el principio de la condición más beneficiosa, el principio de la buena fe y el principio de favor de la duda, los cuales, en su conjunto o individualmente, buscarán la justicia social. En conclusión, el principio de la primacía de la realidad indica que la existencia de una relación de trabajo no dependerá de los pactos realizados entre las partes, ni de la apariencia contractual, ni de las relaciones jurídicas subjetivas, sino por el contrario, depende de la situación real en que se halla el trabajador respecto del patrón y de la realidad de los hechos a que aquel que se encuentre vinculado y de las situaciones objetivas que surgen indistintamente de la nomenclatura utilizada para definir la relación, es decir, este alcance del principio rescata la existencia de la relación laboral aun sobre la voluntad evidenciada de las partes.

En el capítulo segundo, se aborda la protección internacional del principio estudiado analizando diversos instrumentos internacionales tales como: la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración sobre Progreso y el Desarrollo en lo Social y, por supuesto, a través de los diferentes convenios, recomendaciones y declaraciones de la Organización Internacional de Trabajo. Adicionalmente, el autor realiza un estudio comparado de este principio con los países de Argentina, Perú y México, el cual es muy acertado para poder comprender la situación del sector salud en cada una de sus distintas realidades.

El capítulo tercero estudia la protección nacional del principio de primacía de la realidad, mismo que es un principio constitucional consagrado en el artículo 53 de la Constitución Colombiana, en el que se establece que el Congreso expedirá el estatuto del trabajo y debe tener en cuenta los siguientes principios mínimos fundamentales: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más

favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. Cabe destacar, que este principio puede alegarse de igual manera contra el Estado como ante un particular.

La importancia de este último capítulo radica en el engarce que realiza el autor entre el principio de primacía de la realidad y los profesionales de la salud y, particularmente, aquellos vinculados con el Instituto de Seguros Sociales (ISS), con las Entidades del Estado, con las Cooperativas o Precooperativas de trabajo asociado, así como también de todos los profesionales de la salud que se encuentran realizando el servicio social obligatorio.

Entre los diversos casos que expone el autor, se destaca el denominado médico residente, que proporcionó sus servicios profesionales en el Instituto de Seguros Sociales por medio de un contrato de prestación de servicios profesionales, desde el 23 de marzo de 1996 hasta el año 2003. Dentro de estas fechas, dicho médico residente recibió llamadas de atención por parte de sus superiores inmediatos, a causa del incumplimiento de horario, memorandos donde se le recordaba la obligación de asistir a la ronda médica de los días viernes, así como que su jornada laboral era de 48 horas semanales, en turnos nocturnos, días dominicales y días festivos. Con base a lo anterior, el médico especialista presentó una reclamación judicial solicitando la declaración de una verdadera relación laboral con el Instituto, por lo que la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, declaró la existencia de un contrato de trabajo entre el médico especialista y el Instituto de Seguros Sociales, ya que se evidencia la existencia de documentos, los cuales deducen que la actora no gozaba de plena autonomía e independencia y que tenía un superior inmediato, por lo que se daba a entender una relación jerárquica que, como es sabido, es característico de las relaciones laborales. Por lo anterior, la Sala de la Corte estableció que si el médico especialista estaba sujeto a reglamentos, a horarios y al no contar con libre disposición de su tiempo, se manifestaba la subordinación laboral, en cuanto implica “control especial del patrono”, subordinación que ya se ha explicado por la aludida Sala, según el artículo 1° de la ley 6° de 1945. Por lo tanto, el Tribunal no se equivocó cuando de todos los medios de convicción analizados de manera integral, concluyó que se acreditaban aspectos característicos de una relación subordinada y dependiente, propia del contrato de trabajo para el sector oficial, al ser reveladores de la potestad

directriz reglamentaria y disciplinaria que ejercía el Instituto contratante, como lo que ya se había señalado en una sentencia precedente de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral.

El anterior estudio es sólo uno de los muchos que realiza el autor en este último capítulo, el cual se realiza a partir de un amplio análisis de cada una de las instituciones y de las profesiones de la salud con el fin de exponer referencias sobre el tipo de contratación entre el empleado, la institución en la que desempeña sus servicios y la protección legal y jurisprudencial que disfruta. De esta forma, el autor a través de la doctrina y el análisis de casos prácticos y específicos evidenciados por sentencias, ofrece ejemplos precisos sobre la aplicación de este importante principio del derecho laboral. Por lo que se concluye, que los comentarios a cada una de las sentencias expuestas poseen un alto valor académico y agregan un valor incorporable al libro, en comparación con otras referencias bibliográficas sobre el tema.

Sin duda, esta obra es una herramienta básica y útil para comprender el principio de la primacía de la realidad ligada con las profesiones del sector salud, siendo no sólo una lectura obligatoria para juristas, sino para todo el personal que labora en el sector de la salud.

Alma Elena Rueda Rodríguez *

* Estudiante de la Escuela Internacional de Doctorado en Formación de la Persona y Mercado del Trabajo ADAPT-CQIA de la Universidad de Bérgamo (Italia). Colaboradora ADAPT.

ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el Centro de Estudios Marco Biagi, ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it

Construyendo juntas el futuro del trabajo