



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D.T. y C., cuatro (4) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

SENTENCIA No. 009 / 16

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACION	13-001-33-33-012-2014-00184-00
DEMANDANTE	JINNYS PAOLA CARO TORRES
DEMANDADO	ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
ASUNTO	CONTRATO REALIDAD

Procede el despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por la señora JINNYS PAOLA CARO TORRES contra la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX-BOLIVAR.

1- LA DEMANDA

1.1 DECLARACIONES Y CONDENAS

Solicita la demandante, se declare la nulidad del acto administrativo de la ESE Hospital Local Santa María de Mompoxx- Bolívar , mediante el cual se dio respuesta a la petición de agotamiento de vía gubernativa instaurada el 1º de agosto de 2013, el cual fue respondido negativamente en fecha septiembre de 2013, en cuanto que se declare que entre JINNYS PAOLA CARO TORRES y la ESE Hospital Local de Santa María de Mompoxx- Bolívar se constituyó una relación laboral, al amparo del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formalidades.

Que consecuencia de lo anterior, se ordene a la ESE Hospital Local Santa María de Mompoxx- Bolívar, vincular o reintegrar a planta de la empresa hospitalaria a JINNYS PAOLA CARO TORRES, al mismo cargo que venía desempeñando e un uno similar, o en iguales condiciones de trabajo a las que poseía al momento de su desvinculación u otro de superior categoría.

Además, condenar a la ESE Hospital Local Santa María de Mompoxx- Bolívar al pago de los salarios, prestaciones sociales, como: cesantías; intereses de la cesantías; subsidio familiar; auxilio de transporte; vacaciones; prima de vacaciones; prima de servicios; prima de navidad; dominicales y festivos; dotación de calzado y vestido de labor; afiliación a la seguridad social integral; indemnización por despido injusto; sanación moratoria de trata la ley 244 de 1995, como consecuencia del no pago oportuno y/o consignación de las cesantías en un fondo administrador de cesantías, por lo que se debe cancelar una sanción monetaria de un día de salario por cada día de retardo y demás conceptos prestacionales laborales.

Que en lo que concierne a efectos de prestaciones sociales se declare que no ha existido solución de continuidad en la prestación del servicio; que se le pague lo correspondiente al sistema general de seguridad social en salud- SGSSS-, (pensión, salud y riesgos profesionales), dado que JINNYS PAOLA CARO TORRES canceló estos conceptos mediante pagos al Banco Agrario sucursal Mompoxx; que se paguen todos los conceptos derivados de la licencia de maternidad al resultar la



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

1

demandante durante la ejecución laboral en estado de embarazo y nunca se le efectuó ningún pago por ese concepto.

Condenar en costas a la entidad demandada, pago de costas procesales, agencias en derecho y en general al pago de gastos procesales.

1.2 HECHOS

Los hechos narrados en el escrito de la demanda pueden resumirse de la siguiente manera:

La señora JINNYS PAOLA CARO TORRES laboró para la ESE Hospital Local Santa María de Mompox- Bolívar, en el cargo de AUXILIAR DE FACTURACION, mediante contratos administrativos de prestación de servicios, desde febrero 19 de 2012 hasta junio 30 de 2013, con remuneración de \$768.764.

El día 01 de agosto de 2013 formuló petitorio en agotamiento de vía gubernativa ante la ESE Hospital Local Santa María de Mompox- Bolívar; y que esta se pronunció en septiembre de 2013,

Que OSVALDO OSBON PEDROZO, en calidad de jefe de personal de la entidad demandada, certificó en fecha de septiembre de 2013 que la demandante prestó los servicios personales como AUXILIAR DE FACTURACION DE URGENCIAS; así mismo este comunicó a la demandante el 27 de mayo de 2013, el vencimiento del contrato el día 30 de mayo de 2013, no renovable.

Que entre la accionante y la entidad accionada se constituyó una relación laboral al amparo del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades, oculta en contratos administrativos de prestación de servicios.

Que JINNYS PAOLA CARO TORRES, para continuar suscribiendo los contratos de prestación de servicios como auxiliar de facturación, previamente debía pagar a través de Banco Agrario sucursal Mompox, lo concerniente al impuesto de parafiscales de salud, pensión y riesgos profesionales.

Que durante la ejecución laboral la demandante resultó en estado de embarazo, pero nunca se le canceló licencia de maternidad o efectuó pago por este concepto.

1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION

Los fundamentos en que se basa el demandante para enmarcar las normas violadas y el concepto de la violación, pueden resumirse de la siguiente manera:

Normas violadas: Constitución Política de Colombia: artículos 6, 13, 25, y 53, Ley 1437 de 2011: artículo 138; Ley 80 de 1993: artículo 32, Ley 640 de 2001, Decreto 1716 de 2009.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

2

Las breves argumentaciones plasmadas en el capítulo de la demanda correspondiente a concepto de violación, en términos generales se refieren a la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, garantía a la seguridad social, la capacitación, el trabajador menor de edad, y la configuración de una relación laboral, ya que, según afirma la parte demandante, existieron o se configuraron los tres (3) elementos esenciales de toda relación laboral, como es la prestación personal del servicio, subordinación y remuneración, en el cumplimiento de un horario de trabajo y el desarrollo de las mismas funciones que el mismo personal de planta.

Trae a colación jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional relacionada con este tema, que precisa el verdadero alcance del principio de la realidad sobre las formas, y concluye que quien desempeña la labor será tenido como trabajador, con todos los derechos y obligaciones propias de tal posición contractual y la persona o entidad que recibe el servicio prestado y/o quien señala las pautas de modo, tiempo y cantidad de ejecución del mismo y le paga el salario al trabajador, será tenido en cuenta como empleador, con todos los derechos y obligaciones propias de tal posición contractual.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad demandada no presentó contestación de la demanda dentro del término legal.

3. ALEGATOS DE CONCLUSION

El despacho corrió traslado a las partes para presentar alegaciones de conclusión, sin embargo solo el apoderado de la parte demandante fue quien dentro del término presentó alegatos de conclusión, por parte de la parte demandante Jinnys Paola Caro Torres, el día 1º de febrero de 2016 (fls. 173 al175).

Solicita declarar en sentencia como probado que la demandante prestó sus servicios en forma personal a la ESE Hospital Local Santa María de Mompox, conforme al caudal probatorio allegado al proceso, señalando las declaraciones testimoniales de Enith Rico Pianeta, Adriana Esther Gómez Garzón y Elenith Martínez Dávila, así mismo reitera el principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, ya que el Consejo de Estado ha manifestado que cuando se logra desvirtuar el contrato de prestación de servicios, se ha concluido el necesario reconocimiento de las prestaciones sociales causadas por el periodo realmente laborado.

Por parte de la parte demandada ESE Hospital Local de Santa María de Mompox, no se presentaron alegatos de conclusión dentro del término legal.

4. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

El Agente del Ministerio Público no pronunció concepto dentro del presente trámite procesal.

5. TRAMITE DE PROCESO

La demanda fue presentada el día 21 de abril de 2014 (fl. 1) y sometida a reparto el mismo día correspondiéndole el negocio al Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cartagena (fl. 54), la demanda fue admitida mediante auto de fecha 3 de julio de 2014 (fl. 61 al 63).

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 10 de septiembre de 2014 (fl. 71). Mediante auto de fecha 21 de mayo de 2015 se fija fecha el día 21 de julio de 2015 a las 9:00 a.m., para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA. Una vez celebrada la audiencia inicial se fija fecha el día 27 de agosto de 2015 a las 3:30 p.m., para la realización de la audiencia de pruebas. Por motivos de fuerza mayor, la audiencia de pruebas no se llevó a cabo el día para el cual fue fijada, reprogramándose así nueva fecha de audiencia de pruebas para el día 19 de noviembre de 2015 a las 10:30 a.m. Llevada a cabo esta audiencia se fijó fecha para una segunda sesión de audiencia de pruebas para el día 21 de enero de 2016 a las 10:30 a.m. En esta sesión de audiencia de pruebas se corre traslado a las partes para presentar por escrito sus alegaciones de conclusión.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Al entrar el Despacho a decidir sobre el mérito de la demanda, debe verificar que se hayan reunido los presupuestos procesales indispensables para la constitución regular del medio de control deprecado pues de no ser así, se vería avocado a declararse inhibido para fallar el problema de fondo. En el proceso contencioso administrativo deben cumplirse una serie de presupuestos que condicionan no solo su nacimiento válido sino su normal desenvolvimiento y su culminación mediante un fallo con carácter de sentencia.

En este orden de ideas, una vez revisado el trámite procesal de marras, se deja constancia de que se ha cumplido con los presupuestos procesales y además, no se observa causal alguna de nulidad procesal que invalide lo actuado, por lo que pasa el Despacho a pronunciarse sobre el fondo del asunto, en la medida en que no se presentaron excepciones por parte de la entidad demandada.

COMPETENCIA

Atendiendo las voces del numeral 2º del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), encontramos que este despacho es competente para dirimir el asunto puesto a su conocimiento.

PROBLEMA JURIDICO



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

4

El problema jurídico radica en establecer si se encuentra probado que entre la demandante y la entidad demandada existió un vínculo laboral o de lo contrario, si solo existió una relación contractual sin derecho a prestación alguna.

TESIS DEL DESPACHO

El despacho no accederá a las pretensiones de la demanda, dado que en el presente asunto, aun cuando se acreditó la prestación personal del servicio y la remuneración, no se encuentra demostrada la existencia del elemento subordinación, elemento esencial de la relación laboral cuya declaratoria se reclama.

MARCO NORMATIVO

CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Constitución Política de Colombia

“Artículo 25. *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.*

“Artículo 53. *El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos 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.*

El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.”

LEY 80 DE 1993

“Artículo 32. De los Contratos Estatales. *Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación.(...)*



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNY PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

5

3o. Contrato de prestación de servicios. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable”.

Sobre el principio de la primacía de la realidad sobre las formas se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia del 29/01/2015 Rad. 25000-23-25-000-2008-00782-02(4149-13) C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

“(...) En cuanto a su configuración, que constituye un requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible los tres elementos de la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio (de manera permanente), la remuneración respectiva y especialmente la subordinación y dependencia en el desarrollo de una función pública, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor público, siempre y cuando la subordinación que se alega no se enmarque simplemente en una relación de coordinación entre las partes para el desarrollo del contrato, en virtud de las particularidades de la actividad para la cual fue suscrito. En este orden de ideas, la viabilidad de las pretensiones dirigidas a la declaración de un contrato realidad, depende de la actividad probatoria de la parte demandante, dirigida a desvirtuar la naturaleza contractual de la relación establecida y la presencia real dentro de la actividad desplegada de los elementos anteriormente señalados, especialmente el de subordinación, que como se mencionó, es el que desentraña fundamentalmente la existencia de una relación laboral encubierta. (...)”

Sobre las diferencias entre los contratos de prestación de servicios y contrato laboral, existe pronunciamiento de la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia C-154 de 19 de marzo de 1997:

“Como es bien sabido, el contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. En efecto, para que aquél se configure se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo. En cambio, en el contrato de prestación de servicios, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

Del análisis comparativo de las dos modalidades contractuales - contrato de prestación de servicios y contrato de trabajo- se obtiene que



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNY PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

6

sus elementos son bien diferentes, de manera que cada uno de ellos reviste singularidades propias y disímiles, que se hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente¹." (Destaca el Despacho).

DIFERENCIAS ENTRE EL CONTRATO DE TRABAJO Y EL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS

Respecto al tema de la posible existencia de un contrato de trabajo (relación laboral) y no de un contrato de prestación de servicios, el despacho deberá determinar si las afirmaciones de la demanda se encuentran probadas y en qué condiciones; para lo cual, se remite a lo manifestado por la Corte Constitucional (ver marco normativo) donde se señalaron claramente las diferencias entre ambos contratos.

El contrato de trabajo tiene elementos diferentes al de prestación de servicios independientes. Para que se configure el primero, se requiere la existencia de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación laboral y la remuneración como contraprestación del mismo, mientras que para que exista el segundo, la actividad independiente desarrollada, puede provenir de una persona natural o jurídica con la que no existe el elemento de la subordinación laboral o dependencia, consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada.

De la comparación de estas modalidades contractuales, se obtiene que sus elementos son muy diferentes, de manera que cada uno de ellos contiene singularidades propias, que las hacen inconfundibles tanto para los fines perseguidos como por la naturaleza y objeto de los mismos.

Como es sabido, el contrato de prestación de servicios está destinado a sustituir la condición de empleado público por la modalidad no laboral de contratista, y encuentra su base constitucional en el artículo 123, inc. 3 de la Carta Política, que permite a la ley determinar el régimen aplicable a los particulares que

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-154 de 1997, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

7

temporalmente desempeñen funciones públicas. Su desarrollo legal actual está en el artículo 32, num.3, de la Ley 80 de 1993 (Ver marco normativo). Se trata pues, de una situación excepcional porque, en principio, la función pública sólo puede ser ejercida por empleados públicos. La razón es que por expreso mandato constitucional la contratación debe ser temporal, pero específica un límite.

Además de lo anterior, vale anotar que tanto el contrato de prestación de servicios como la vinculación legal y reglamentaria tienen fundamento normativo y están destinados a desarrollar funciones públicas. La diferencia estriba en que los contratistas no tienen relación laboral porque no hay subordinación jurídica continuada respecto del patrono, su vinculación es precaria, excepcional y temporal, lo que les acarrea la ausencia de garantías laborales como salarios, jornada de trabajo, carrera administrativa y estabilidad, puesto que están desde un principio, sometidos a un régimen jurídico distinto. Adicionalmente la vinculación legal y reglamentaria presupone, a diferencia del contrato, un acto administrativo de designación y el hecho de la posesión, previa comprobación de los requisitos legales, la preexistencia del empleo y la disponibilidad presupuestal para servirlo.

En conclusión, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; mientras que, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente.

SOBRE EL CONCEPTO DEL CONTRATO REALIDAD (PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMAS)

El contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando el demandante logra demostrar la configuración de los tres elementos que caracterizan la existencia de una relación laboral, pero de manera fundamental cuando se acredite la subordinación o dependencia del demandante respecto del empleador, evento en el cual nace el derecho al pago de prestaciones sociales y demás acreencias laborales a favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones laborales, el cual se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, independientemente de la denominación que se le haya dado a dicha relación.

Así las cosas, cuando existe un contrato de prestación de servicios pero se logra acreditar la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal del servicio y remuneración, se genera en el contratista el derecho al reconocimiento de una relación de trabajo que en



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

8

consecuencia, confiere al trabajador los privilegios de orden prestacional los cuales se reconocen y pagan a título de indemnización.

EL CASO CONCRETO

En atención a los conceptos antes expuestos y a las posiciones planteadas por los sujetos procesales, procede el Despacho a estudiar el caso concreto, cuyo problema jurídico es eminentemente probatorio y se resuelve con lo que han logrado acreditar las partes como resultado de su actividad probatoria, para lo cual se considera pertinente señalar que del material probatorio aportado al proceso, se puede establecer que la demandante suscribió varios contratos de prestación de servicios con la entidad demandada, con el objeto de prestar sus servicios como Asistente o Auxiliar de Facturación de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox por los periodos comprendidos entre el 20 de febrero al 31 de agosto de 2012 y del 1º de enero al 30 de junio de 2013, tal como se extrae de las contratos visibles a folios 11 al 23 del expediente.

Los contratos antes referenciados son los siguientes:

No. De Contrato	Término de Vigencia del Contrato	Folios
095	20 al 29 de febrero de 2012	11
157	1º de marzo al 30 de junio de 2012	12
CCP 120703-64	3 al 30 de julio de 2012	13 y 14
CCP 120801-64	1º a 31 de agosto de 2012	15 y 16
CCP130102-64	1º a 30 de enero de 2013	17 y 18
CCP 130201-63	1º a 28 de febrero de 2013	19
CCP 130301-63	1º al 30 de marzo de 2013	20
CCP130401-63	1º al 30 de abril de 2013	21
CCP 130502-64	2 al 31 de mayo de 2013	22
CCP 130604-64	4 al 30 de junio de 2013	23

A pesar de lo planteado por la demandante, del contenido de los diversos contratos de prestación de servicios suscritos y aportados al expediente, no puede el Despacho establecer que la señora Jinnys Paola Caro Torres ejerció funciones o labores similares a las ejercidas por personal de planta de la ESE demandada, asignados a las mismas áreas donde se desempeñó la actora, pues no obra prueba que soporte estas afirmaciones, en la medida en que no se allegó documento alguno a partir del cual sea posible comparar las labores desempeñadas por ésta, por ejemplo, con el manual de funciones del personal de planta de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox, por tanto, no es posible determinar la identidad o similitud entre unas y otras, o si las primeras tenían carácter de permanencia en la referida entidad, máxime cuando obra certificación emanada de la entidad accionada² donde se hace constar que dentro de la planta de su personal no existe el cargo de Auxiliar de Facturación, lo que hace imposible establecer que ese supuesto cargo, gozara de las mismas atribuciones que tenía la actora en su calidad de contratista.

² Ver folio 171 del expediente (certificación expedida por la Jefatura de Talento Humano de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox).



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

9

Igualmente del material probatorio aportado al proceso, no se acredita que la demandante recibiera órdenes precisas de un jefe inmediato que le indicara la manera y términos en los cuales debía encuadrar sus actividades en cumplimiento del objeto contractual pactado, pues muy a pesar de que los testimonios recaudados en el proceso (testimonios de los señores Elenith Martínez, Adriana Gómez y Enith Rico fls. 139 a 148) coinciden en afirmar que la actora recibía órdenes directas de un jefe inmediato, también señalan que tales "órdenes" se relacionaban con la revisión o supervisión del servicio prestado (fl. 140) es decir, con el correcto cumplimiento de las actividades de facturación para las cuales había sido contratada (fl. 145 y 148).

Frente a este tema, existen pronunciamientos del Honorable Consejo de Estado³, en donde se señala que si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual o similar a la de empleados de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcance para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de ésta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados de actividades que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de los empleados, laboren como ruedas sueltas y a horas en que no se les necesita. En estos casos, en vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales.

En esta dirección, contrario de lo planteado por la demandante, estima el Despacho que en el caso de marras no se demostró la configuración de un elemento esencial del contrato de trabajo, como es el caso de la subordinación en relación a la administración, ya que, aun cuando se acreditó la prestación personal del servicio y el pago de una remuneración, no se demostró que la actora cumpliera cabalmente un horario de trabajo, según se colige de los testimonios allegados al proceso, de los cuales se puede extraer que dichos testigos suponían o presumían el cumplimiento de horarios fijos, dado que advertían la presencia de la demandante en las instalaciones o dependencias de la entidad demandada, que desarrollaba sus actividades como si fuera empleada de planta y que recibía en contraprestación a ese servicio una remuneración, por lo que sin lugar a dudas, no puede concluirse con total certeza que la administración pretendió evitar el pago de prestaciones sociales encubriendo la existencia de una verdadera relación laboral.

Como se señala en el punto anterior, de la prueba documental y de los testimonios rendidos dentro del proceso, no se puede establecer que la demandante cumpliera horarios estrictos y que recibiera órdenes precisas sobre la forma, cantidad y términos dentro de los cuales debía cumplir con sus actividades contractuales, desdibujándose de esta manera el elemento subordinación, cuya demostración

³ Por ejemplo: C.E. Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 19/04/2012, Rad. 25000-23-25-000-2008-00647-01(2204-11), C.P. Alfonso Vargas Rincón - Sentencia de la Sala Plena del Consejo de estado del 18 de noviembre de 2003, Rad. IJ-0039, M.-P. Nicolás Pájaro Peñaranda.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

10

resulta imprescindible en este tipo de asuntos. Entonces, constituye requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible la subordinación, dependencia y el hecho de que desplegó funciones públicas, de modo que no quede duda acerca del desempeño del contratista en las mismas condiciones de cualquier otro servidor; siempre y cuando, de las circunstancias en que se desarrollaron tales actividades, no se deduzca que eran indispensables en virtud de la necesaria relación de coordinación entre las partes contractuales.

Finalmente se resalta que no se acreditó en el presente asunto que la actora no contara con autonomía e independencia para realizar las labores encomendadas, que debía estar atenta a las instrucciones que se le impartieran y que estaba sujeta a un horario de trabajo, es decir, que era dependiente y sometida a la subordinación, elementos propios de la relación laboral, no de un contrato de prestación de servicios, razones suficientes para denegar las pretensiones de la demanda.

CONCLUSIONES

En conclusión, el despacho no accederá a las pretensiones de la demanda dado que en el presente asunto, aun cuando se acreditó la prestación personal del servicio y la remuneración, no se encuentra demostrada la existencia del elemento subordinación, elemento esencial de la relación laboral cuya declaratoria se reclama.

SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, el despacho procede a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de la liquidación y ejecución previstos en el Código General del Proceso. En este orden de ideas, se estipula que en el numeral 1º del artículo 365 del CGP, se dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como ocurre en el presente caso, respecto de la parte demandante.

Es preciso señalar que las costas están integradas por dos clases de gastos: las expensas que son erogaciones distintas al pago de los honorarios del abogado, talos como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos, los impuestos de timbre, copias, registros, pólizas, es decir, son aquellos que corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo; mientras que las agencias en derecho, corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el Juez reconoce a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en el numeral 4º del artículo 366 del CGP, y que no necesariamente deben corresponder a los honorarios pagados por dicha parte a su abogado, es decir, es la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora.

Por lo tanto, no se reconocen expensas a la parte demandada en tanto no aparecen en el expediente los gastos causados al demandado. Igualmente, teniendo en cuenta



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
JINNYS PAOLA CARO TORRES vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00184-00

11

el numeral 3.1.2 del capítulo III del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el numeral 1º del artículo 1º del Acuerdo 2222 de 2003 proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, este despacho no condenará a la parte vencida en agencias en derecho, toda vez que la entidad demandada no ejerció defensa ni incurrió en gastos de apoderamiento a lo largo del proceso.

SOBRE EL REMANENTE DE LOS GASTOS ORDINARIOS DEL PROCESO

En consideración a que la parte demandante ha consignado la suma de Cuarenta Mil Pesos M/Cte. (\$ 40.000.00) m/Cte⁴, a fin de cubrir todos los gastos procesales que se generaran a lo largo del trámite procesal, se tiene que a la fecha de la presente providencia, se generaron gastos en el presente proceso por la suma de Dieciséis Mil Doscientos Pesos M/Cte. (\$ 16.200.00), por lo que previa solicitud del demandante, se ordenará la devolución de dichos remanentes los cuales equivalen a la suma de suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800.00) m/Cte.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartagena de Indias, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devuélvase a la parte demandante el remanente existente en este proceso, tal como consta en su respectiva liquidación en la caratula del expediente, pero previa solicitud, la suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800), previa deducción de los gastos que ocasione dicha devolución.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, previas las desanotaciones en el sistema Justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Leidys Espinosa V.
LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST
Juez

⁴ Ver folio 66 del expediente.