



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016)

SENTENCIA No. 077 / 16

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACION	13-001-33-33-012-2014-00336-00
DEMANDANTE	BETTY MARIA MOJICA GUERRA
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 BETTY MARIA MOJICA GUERRA, a través de apoderado, contra la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX.

1- LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

Solicita la parte actora se decrete la nulidad del acto administrativo contenido en la respuesta sin número de fecha 24 de febrero del año 2014, a través del cual la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX niega el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales a las que tiene derecho la señora BETTY MOJICA GUERRA, por haber laborado como auxiliar de enfermería en el área de urgencias al servicio de la ESE, desde el 1º de julio del año 2012 al día 30 de agosto del año 2013, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades .

Que se ordene cancelar a título de restablecimiento del derecho las primas del mes de julio y diciembre del año 2012 y prima del mes de julio del año 2013, vacaciones, cesantías, intereses de las cesantías, horas extras diurnas y nocturnas, recargos nocturnos, devolución de aportes apago de salud, todas las anteriores sumas debidamente indexadas y con el pago de los intereses generados, por el período comprendido de 1º de julio del año 2012 al día 30 de agosto del año 2013.

Que se ordene dar cumplimiento a la sentencia de conformidad con el artículo 195 del CPACA, en armonía con las normas que le sean compatibles de ese mismo cuerpo normativo.

Que se condene a la entidad municipal al pago de las costas y gastos, incluidas las agencias en derecho.

1.2 HECHOS

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

La señora BETTY MARIA MOJICA GUERRA identificada con la C.C. No.33.215.364, laboró para la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX desempeñando la función de auxiliar de enfermería, para garantizar la



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

2

atención primaria de pacientes en el área de urgencias desde el día 1 de julio del año 2012 hasta el día 30 del mes de agosto del año 2013, de manera ininterrumpida.

La vinculación entre la señora BETTY MOJICA GUERRA y la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX se dio a través de contratos de prestación de servicios profesionales y prórrogas los cuales se relacionan a continuación: contrato no. 120703-24, 120801-24, prórroga del período 1 de septiembre hasta 30 de septiembre de 2012, prórroga del período octubre 1 hasta 31 de octubre de 2012, prórroga de noviembre 1 hasta 30 de noviembre de 2012, contrato no. 1201203 de fecha 3 de diciembre de 2012 al 30 de diciembre de 2012, contrato no. 130102-24 de fecha 2 de enero de 2013 al 30 del mismo mes, contrato no. 130201 de fecha 1 de febrero de 2013 al 28 del mismo mes de febrero, contrato no. 130301 de fecha 1 de marzo del año 2013 al 30 del mismo es de marzo, contrato no. 130401 de fecha 1 de abril del año 2013 al 30 del mismo mes de abril, contrato no. 130502 de fecha 2 de mayo de 2013 al 30 del mismo mes de mayo, contrato no. 130603 de fecha 3 de junio de 2013 al 30 del mismo mes de junio y contrato no. 130502 de fecha 2 de julio del año 2013 al 30 de agosto de la misma anualidad.

El salario que recibió la señora BETTY MARIA MOJICA GUERRA durante el año y un mes que duró su vinculación con la E.S.E. HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX siempre fue el mismo, nunca varió, se mantuvo constante hasta el día que duró laborando para con la E.S.E, es decir el valor que recibió la señora MOJICA GUERRA como contraprestación al servicio prestado por ella fue de SEISCIENTOS MIL PESOS MCTE (\$ 600.000).

A la actora durante el año y un mes que trabajó al servicio de la E.S.E. HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX le correspondió por sus propios medios pagar los aportes a seguridad social, tales como salud pensión y ARP, ya que la ESE no se hizo cargo a esta obligación.

Así mismo a la señora BETTY MOJICA GUERRA le tocó laborar en turnos que podían ser en el día o en la noche, y en algunas ocasiones le tocaba tanto en el día como en la noche; es así como que la entidad demandada no reconoció ni canceló los turnos y horas extras laborados por la actora, tanto diurnos como nocturnos, desde el mes de agosto de 2012 hasta el mes de agosto que finalizaron sus labores.

Que BETTY MOJICA GUERRA muy a pesar de cumplir con un horario determinado, de realizar de manera dicta y personal la función de auxiliar de enfermería, de recibir mensualmente un pago como contraprestación por las labores que realizó, también recibió órdenes e instrucciones por parte de la Gerente de la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX, Dra. Cecilia Cogollo Pérez y de la enfermera jefe Alix Molina Dávila, en el sentido de llegar a las horas señaladas a cumplir con los turnos estipulados, elaboración de los planes de trabajo de los turnos de las auxiliares, realizar las curaciones de los pacientes, organizar los consultorios e historias clínicas, organizar la sala de nebulización, llevar al día los libros de partos, aborto, defunción, laboratorio y de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

3

velar por que en el área de urgencias se recibiera y atendiera a los pacientes, a estar atenta ante cualquier eventualidad.

1.3 NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

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:

Como normas violadas tenemos: Constitución Política artículos 1, 13, 25, 43 y 53; Numerales 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993, artículos 71, 74, 76, 79, 82 y 93 de la ley 50 de 1990, ley 65 de 1946, decreto 2567 de 1946 art. 1º.

Señala el apoderado de la parte demandante que se trasgredieron las anteriores normas, en el sentido de que la parte demandada con la suscripción de las órdenes de prestación de servicios desconoce el mandato legal, toda vez que estas suscripciones solo se pueden celebrar con personas naturales, cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

Así mismo entre la actora y la entidad demandada se dieron todas y cada una de las condiciones necesarias para predicar la existencia de una relación laboral, la cual fue encubierta con la suscripción de órdenes de prestación de servicios, por cuanto la demandante prestó sus servicios de manera subordinada, acatando las instrucciones respecto a la manera de desempeñar sus funciones, el cumplimiento de un horario de trabajo, elementos que a groso modo desvirtúan el carácter temporal y limitado, propios del contrato de prestación de servicios regulado por la ley 80 de 1993.

Conforme a lo destacado en precedencia es evidente que la situación de la actora BETTY MOJICA GUERRA se enmarca en una relación laboral y no de prestación de servicios, por cuanto se acreditan todos y cada uno de los elementos constitutivos de la relación laboral.

En ese sentido, es claro que las funciones desempeñadas por la actora, la forma como fueron prestadas, el tiempo durante el cual se prestaron (alrededor de 1 año y 1 mes), el lugar donde se prestaron, la sujeción a un horario, el acatamiento a una serie de órdenes, son elementos que denotan o que permite colegir la existencia de una relación de subordinación y no de coordinación entre ella y la entidad accionada.

Al demostrarse los elementos esenciales de un contrato de trabajo, la actora tiene derecho a que se le reconozcan las prestaciones sociales a las que tiene derecho al igual que un trabajador de planta, prestaciones como el auxilio de cesantías, primas, horas extras, intereses de cesantías y vacaciones proporcionales.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

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



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

3. ALEGATOS DE CONCLUSION

El despacho corrió traslado a las partes para presentar alegaciones de conclusión por escrito durante la audiencia de pruebas (fl. 81), sin embargo, ninguna de las partes presentó alegaciones finales.

4. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

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

5. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 26 de agosto de 2014 (fl. 1) y sometida a reparto el mismo día correspondiéndole el negocio al Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cartagena (fl. 49). La demanda es admitida mediante auto de fecha 4 de noviembre de 2014 (fls. 50 a 53).

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 6 de marzo de 2015 (fl. 61). Mediante auto de fecha 1º de diciembre de 2015 se fija el día 8 de marzo de 2016 a las 2:00 p.m., para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA. Posteriormente se verifica la audiencia de pruebas el día 3 de mayo de 2016 (fl. 81) durante la cual, el Despacho corre traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

No habiendo sido observada causal alguna de nulidad que declarar y habiéndose verificado en el sub iudice, el cumplimiento de los presupuestos procesales para dictar sentencia estimatoria, esto es, demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte y capacidad procesal, los cuales vienen cumplidos, pasa el despacho a pronunciarse sobre el fondo del presente asunto.

COMPETENCIA

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

EL PROBLEMA JURÍDICO

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 accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, dado que en el presente asunto, se acreditó la prestación personal del servicio, la remuneración por dicho servicio y la existencia del elemento subordinación, que se



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

5

constituye en elemento esencial de la relación laboral, cuya existencia se declara en la presente providencia y como consecuencia de ello, la actora tiene derecho al pago de las correspondientes prestaciones sociales.

MARCO JURIDICO

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.”

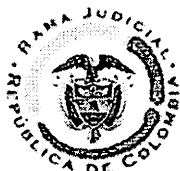
LEY 80 DE 1993

“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: (...)*

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



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

6

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

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. (...)"

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.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

7

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 temporalmente desempeñen funciones públicas. Su desarrollo legal actual está en el artículo 32, num.3, de la Ley 80 de 1993. 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 especifica 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.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

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 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).

EL CASO CONCRETO

La demandante manifiesta que prestó sus servicios a la ESE Hospital Local Santa María de Mompo, en el cargo de Auxiliar de Enfermería mediante diferentes y sucesivos contratos de prestación de servicios por el periodo comprendido entre el 1º de julio de 2012 al 30 de agosto de 2013, por lo que considera se configuró una relación laboral.

Por su parte, la entidad demandada no ejerció defensa durante el trámite procesal.

DE LO PROBADO EN EL PROCESO

Puede demandarse por la vía judicial el reconocimiento de la existencia de la vinculación laboral y, por consiguiente, el pago de las prestaciones a que haya lugar, para lo cual, es necesario que el demandante asuma el deber de probanza a fin de acreditar los elementos esenciales para la configuración de la relación laboral. Corresponde al demandante demostrar la relación laboral entre las partes,

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
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

9

para lo cual, es necesario que pruebe los elementos esenciales de la misma, esto es: i) Que su actividad en la entidad haya sido personal; ii) Que por dicha labor haya recibido una remuneración o pago y, iii) Además, debe probar que en la relación con el empleador exista subordinación o dependencia y de esa manera, lograr bajo la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, la declaratoria de existencia de una verdadera relación laboral que desnaturaliza o desvirtuando el contrato de prestación de servicios como contrato estatal regido por Ley 80 de 1993.²

En atención a los conceptos antes expuestos, 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 Auxiliar de Enfermería en urgencias de la ESE Hospital Local Santa María de Mompo, por los periodos comprendidos entre el 3 al 31 de julio de 2012; 1º al 31 de agosto de 2012; 1º al 30 de septiembre de 2012; 1º al 31 de octubre de 2012; 1º al 30 de noviembre de 2012; 3 al 30 de diciembre de 2012; 1º al 30 de enero de 2013; 1º al 28 de febrero de 2013; 1º al 30 de marzo de 2013; 1º al 30 de abril de 2013; 2 al 31 de mayo de 2013; 3 al 30 de junio de 2013 y 2 de julio al 31 de agosto de 2013, tal como se extrae de las contratos visibles a folios 12 al 27 del expediente.

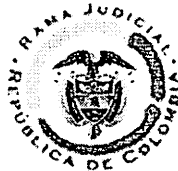
Los contratos antes referenciados son los siguientes:

No. De Contrato	Término de Vigencia del Contrato	Folios
120703-24	3 al 30 de julio de 2012	12-13
120801-24	1º al 31 de agosto de 2012	14-15
Prórroga	1º al 30 de septiembre de 2012	16
Prórroga	1º al 31 de octubre de 2012	17
Prórroga	1º al 30 de noviembre de 2012	18
1201203	3 al 30 de diciembre de 2012	19
130102	1º al 30 de enero de 2013	20-21
130201	1º al 28 de febrero de 2013	22
130301	1º al 30 de marzo de 2013	23
130401	1º al 30 de abril de 2013	24
130502	2 al 31 de mayo de 2013	25
130603	3 al 30 de junio de 2013	26
130502	2 de julio al 31 de agosto de 2013	27

Del texto de los contratos relacionados en el punto anterior, observa el Despacho que la señora Betty María Mojica Guerra se obligaba para con la demandada a prestar sus servicios como Auxiliar de Enfermería en el área de urgencias de la ESE Hospital Local Santa María de Mompo, en virtud de que el personal de planta resultaba insuficiente para atender los servicios de enfermería.

Se halla probado además que en la planta de personal de la ESE Hospital Local Santa María de Mompo durante el periodo comprendido entre el 1º de julio de 2012 al 30 de agosto de 2013, existía un cargo denominado Auxiliar Área Salud código

² Al respecto ver C.E. Sección Segunda Subsección B, Sentencia del 4 de febrero de 2016, Rad. 050012331000201002195-01 No. Interno: 1149-2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

10

412 grado 17 Asistencial Urgencia (Auxiliar de Enfermería), tal como se extrae de la certificación allegada por la demandada, mediante oficio de fecha 30 de marzo de 2016 (fls. 77), cargo cuyas funciones se encuentran señaladas en el Manual Específico de Funciones para los empleados de planta de personal de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox, y precisamente dentro de esas funciones esenciales (fl. 78) se encuentra la de *"Brindar cuidado de enfermería con calidad, basado en los procesos asistenciales para satisfacer las necesidades del usuario y su familia"*, es decir, se trata de una función similar a la establecida en el objeto de los contratos suscritos por la actora.

Igualmente, a folios 28 al 41 del expediente se aportan copias de planes de turnos para Auxiliares de Enfermería correspondientes a los meses de julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2012; enero, febrero, abril, mayo, junio, julio y agosto de 2013, en donde aparece registrada la demandante Betty Mojica. En estos planes se observa que a la actora Betty Mojica se le incluía en la programaciones de turnos de auxiliares de enfermería de la ESE Hospital Local Santa María de Mompox.

Ahora bien, como se indicó al principio, corresponde a la parte actora revestir el proceso de elementos probatorios que permitan llegar a la convicción de que realmente no se trataba de un contrato de prestación de servicios, sino de un verdadero vínculo laboral. En el caso particular, está probada la vinculación de la demandante a través de contratos de prestación de servicios; así mismo, de la ejecución de las actividades contratadas se deduce la falta de libertad de la actora para llevar a cabo las funciones, pues debía cumplir sus tareas bajo subordinación, en tanto era su obligación prestar sus servicios de manera personal con eficiencia, responsabilidad e idoneidad en el servicio de Urgencias de la entidad demandada, cuidando los bienes puestos a su custodia, además que debía permanecer en el lugar de trabajo asignado³, cumplir rigurosamente con las guías de manejo y manuales de procedimientos adoptados por la entidad⁴ y cumplir planes de turnos dispuestos por jefes de enfermería de la entidad, aunado a los otros elementos representados en la prestación personal del servicio y la remuneración.

Se puede constatar entonces, de la función descrita en los diferentes contratos que para el cumplimiento de la labor encomendada a la actora, es decir, la prestación de sus servicios como auxiliar de enfermería en el área de urgencias de la ESE demandada, era necesaria su permanencia en las instalaciones de dicha entidad y en las obligaciones contractuales se refleja la capacidad dispositiva de la demandada sobre la labor prestada⁵, desvirtuando así su autonomía e independencia en la prestación del servicio y superando bajo tales circunstancias

³ De las obligaciones contractuales es fácil inferir que la presencia de la actora en las instalaciones de la entidad era imprescindible, por el solo hecho de que una de las funciones a su cargo, entre otras, como Auxiliar de Enfermería en la entidad demandada era la de *"Brindar cuidado de enfermería con calidad, basado en los procesos asistenciales para satisfacer las necesidades del usuario y su familia"*, que consiste, en esencia, en atender cabalmente los requerimientos de los usuarios para brindarles el servicio de salud de acuerdo a los parámetros establecidos por la entidad.

⁴ Obligaciones de la contratista descritas en los diferentes contratos de prestación de servicios allegados al expediente.

⁵ Al señalarse en el texto contractual que las actividades debían prestarse con plena eficiencia y responsabilidad (Ver textos de los contratos de prestación de servicios allegados al expediente).



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

11

el tema de la coordinación necesaria⁶ en desarrollo de la actividad contractual, lo que en suma refleja la subordinación y dependencia en la labor desempeñada.

Lo anterior, permite demostrar que la demandante en el ejercicio de su cargo, ejecutaba labores propias de las funciones asignadas por esa entidad al personal de planta, lo cual se puede establecer a partir del manual de funciones para el cargo denominado Auxiliar Área Salud código 421 grado 17; pues su objetivo era servir como auxiliar de enfermería en el área de urgencias, actividad propia del giro ordinario de la ESE Hospital Local Santa María de Mompoix, es decir, que la actora desempeñó una actividad igual a la que cumplían los demás empleados de la planta de la ESE Hospital Santa María de Mompoix, lo cual permite concluir que se está frente a un contrato realidad, que puede generar efectos jurídicos y patrimoniales para la Administración y para el servidor que ha sido contratado en esas condiciones.

Puede decirse también que las funciones o responsabilidades que se le habían asignado a la actora no eran temporales, pues basta con observar que permaneció prestando sus servicios durante un tiempo considerable desde el 3 al 31 de julio de 2012; 1º al 31 de agosto de 2012; 1º al 30 de septiembre de 2012; 1º al 31 de octubre de 2012; 1º al 30 de noviembre de 2012; 3 al 30 de diciembre de 2012; 1º al 30 de enero de 2013; 1º al 28 de febrero de 2013; 1º al 30 de marzo de 2013; 1º al 30 de abril de 2013; 2 al 31 de mayo de 2013; 3 al 30 de junio de 2013 y 2 de julio al 31 de agosto de 2013 en la ESE demandada, institución que prestaba el servicio de salud en forma permanente; no contaba con autonomía e independencia para realizar las labores encomendadas, debía estar atenta a las instrucciones que se le impartieran, estaba sujeta a unos turnos de trabajo, es decir, era dependiente y sometida a la subordinación, elementos propios de la relación laboral, no de un contrato de prestación de servicios.

Ahora bien, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, precisamente, prevé como una de las hipótesis para la celebración de contratos de prestación de servicios que para la actividad de que se trate no exista personal de planta y que la actividad requiriera conocimientos especializados. Lo anterior no es el caso de la actora, pues conforme a lo previsto en la norma para tal función, existía personal de planta, pues como se dijo, el manual de requisitos y funciones de la Entidad lo contemplaba, a lo que se agrega que las funciones desempeñadas por la actora no requerían dentro del campo de la salud, conocimientos especializados.

En conclusión, la actora cumplía una función que podía ser desempeñada por personal de planta, las funciones o responsabilidades que se le habían asignado no eran temporales, pues basta con observar que permaneció prestando sus servicios en la ESE Hospital Local Santa María de Mompoix por un lapso considerable de tiempo; institución que prestaba el servicio de salud en forma permanente, y que además se insiste, no contaba con autonomía e independencia

⁶ Frente a este tema, existen pronunciamientos del Honorable Consejo de Estado, 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.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

para realizar las labores encomendadas, pues estaba sujeta a un horario de trabajo, es decir, era dependiente y sometida a la subordinación, elementos propios de la relación laboral, no de un contrato de prestación de servicios.

En esta dirección, estima el Despacho que en el caso de marras se demostró la configuración de un elemento esencial del contrato de trabajo, como es el caso de la subordinación en relación a la administración, además que se encontraban acreditados la prestación personal del servicio y el pago de una remuneración. Se demostró que la actora cumplía cabalmente unos turnos de trabajo, según se colige de los planes de turnos dispuestos por los jefes de enfermería, que la actora 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, puede concluirse con total certeza que la administración pretendió evitar el pago de prestaciones sociales, encubriendo la existencia de una verdadera relación laboral.

En tal virtud, se declarará la nulidad del acto acusado y se ordenará además a la entidad demandada, no sólo el pago de las prestaciones sociales a la actora sobre el equivalente a las que devengue un empleado público en el mismo o similar cargo desempeñado por la demandante, sino además el pago de la cuota parte de pensiones y salud que no trasladó a los Fondos respectivos durante el periodo acreditado que prestó sus servicios, como también el cómputo del tiempo laborado para efectos pensionales. Lo anterior tomando como base para la liquidación de la condena el valor de los honorarios pactado en el contrato, porque no se demostró que lo devengado por los auxiliares área salud de planta de la entidad demandada fuese superior a los honorarios percibidos por la demandante.

CONCLUSIONES

En conclusión, el despacho accederá a las pretensiones de la demanda, dado que en el presente asunto se acreditó la prestación personal del servicio, la remuneración por dicho servicio y la existencia del elemento subordinación, que se constituye en elemento esencial de la relación laboral, cuya existencia se declara en la presente providencia, y como consecuencia de ello, la actora tiene derecho al pago de las correspondientes prestaciones sociales.

SOBRE LA CONDENAS 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 demandada.

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



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

13

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, se reconocen expensas a la parte demandante en tanto aparezcan en el expediente los gastos causados. Igualmente, teniendo en cuenta 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 condenará a la parte vencida en agencias en derecho las cuales corresponderán al 3% del valor de la cuantía estimada de la demanda⁷, teniendo en cuenta la naturaleza del asunto objeto de estudio, la calidad y la duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado de la parte demandante y la cuantía de las pretensiones.

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/Cte⁸, 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: Declarar la nulidad del acto administrativo contenido en la respuesta sin número de fecha 24 de febrero del año 2014, por medio del cual la Gerente de la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARÍA DE MOMPOX negó el reconocimiento y pago de unos derechos salariales, derivados de la prestación personal de los servicios de la demandante.

SEGUNDO: Condenar a la ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX a reconocer y pagar a la señora BETTY MARIA MOJICA GUERRA, quien se identifica con la C.C. 33.215.364, a título de restablecimiento del derecho, las prestaciones sociales devengadas por los empleados vinculados al cargo denominado Auxiliar Área Salud código 421 grado 17 de dicha entidad, durante los períodos en los cuales se demostró la existencia de la relación laboral, es decir, por los periodos comprendidos entre el 3 al 31 de julio de 2012; 1º al 31 de agosto de 2012; 1º al 30 de septiembre de 2012; 1º al 31 de octubre de 2012; 1º al 30 de

⁷ La cuantía de la demanda se estimó en \$ 29.000.000.00 (fls. 7 y 8)

⁸ Ver folios 55 al 57 del expediente.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
BETTY MARIA MOJICA GUERRA vs ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00336-00

14

noviembre de 2012; 3 al 30 de diciembre de 2012; 1º al 30 de enero de 2013; 1º al 28 de febrero de 2013; 1º al 30 de marzo de 2013; 1º al 30 de abril de 2013; 2 al 31 de mayo de 2013; 3 al 30 de junio de 2013 y 2 de julio al 31 de agosto de 2013; **liquidadas conforme al valor de los honorarios pactado en los contratos suscritos.**

Las sumas que resulten a favor de la actora se ajustarán en su valor como lo tiene definido la jurisprudencia contenciosa administrativa, hasta la fecha de ejecutoria de la presente providencia, dando aplicación a la siguiente formula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

El valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el que corresponde a la prestación social, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia) por el índice inicial (vigente en la fecha en que debería efectuarse el pago).

TERCERO: Condenar a la entidad demandada ESE HOSPITAL LOCAL SANTA MARIA DE MOMPOX a pagar a la actora los porcentajes de cotización correspondientes a pensión y salud que debió trasladar a los Fondos correspondientes, durante los periodo acreditados en que prestó sus servicios señalados en el ordinal anterior.

CUARTO: Declarar que el tiempo laborado por BETTY MARIA MOJICA GUERRA, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, se debe computar para efectos pensionales.

QUINTO: Condenar en costas a la parte vencida, con inclusión de agencias en derecho por el equivalente al 3% del valor de la cuantía estimada en la demanda. Su liquidación se efectuará por Secretaría.

SEXTO: 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.

SEPTIMO: Deberá darse cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 193 del CPACA.

OCTAVO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, expídase copia auténtica para su cumplimiento con su correspondiente constancia de ejecutoria y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST
Jueza